

للعلامتين الفهامتين والامامين القدوتين العلامة العارف بالله
الشيخ عبد الحميد الشروانى نزيل مكة المكرمة والامام المحقق
والعلامة المدقق الشيخ احمد بن قاسم العبادى على تحفة
المحتاج بشرح المنهاج تأليف الامام العالم العلامة
الأوحد الفهامة خاتمة المحققين شهاب الدين احمد
ابن حجر الهيتمى الشافعى نزيل مكة المشرفة
تغمد الله الجميع برحمته امين

﴿ الجزء العاشر ﴾

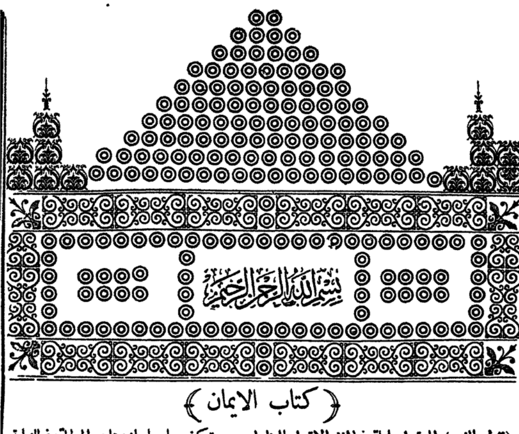
﴿ وبهامشه تحفة المحتاج بشرح المنهاج ﴾

﴿ تنبيه ﴾ قد وضعت حاشية العلامة الشيخ عبد الحميد الشروانى في أول كل صحيفة وحاشية الامام ابن قاسم العبادى فى آخر كل صحيفة مفصولا بينهما بجدول وجعلت التعقيبة تابعة لحاشية الشروانى

﴿ روجعت وصححت على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء ﴾

يطلب من المكتبة التجارية الكبرى بأول شارع محمد على بمصر
لصاحبها مصطفى محمد

مطبعة مصطفى محمد
صاحب المكتبة التجارية الكبرى بمصر



﴿ كتاب الايمان ﴾

بالفتح جمع يمين لانهم كانوا يضعون ايمانهم بعضها ببعض عند الحلف واصل اليمين القوة فتلقوية الحلف الحث على الوجود او العدم سمى يمينا ويرادفه الايلاء والقسم وهى شرعا بالنظر لوجوب تكفيرها تحقيق امر محتمل

﴿ كتاب الايمان ﴾

(قوله بالفتح) إلى قوله بما ياتى فى المغنى إلا قوله بالنظر لوجوب تكفيرها وما سانبه عليه وإلى المتن فى النهاية إلا قوله وان نوزع إلى نخرج وقوله وابدل إلى وشرط الحالف (قوله لانهم كانوا الخ) تعليل لمحذوف أى وإنما سمى الحلف يمينا لانهم الخ عبارة المغنى واصلها فى اللغة اليد اليمنى واطلقت على الحلف لانهم كانوا إذا تحالفوا ياخذ كل واحد منهم بيمين صاحبه وسمى العضو باليمين لوفور قوته قال تعالى لاخذنا منه باليمين اى بالقوه اه (قوله فتلقوية الحلف) من اضافة المصدر إلى فاعله وقوله الحث مفعوله اه سم (قوله ويرادفه الخ) عبارة المغنى والنهاية والاسنى واليمين والقسم والايلاء والحلف الفاظ مترادفة اه اى فى الحلف رشيدى (قوله بالنظر لوجوب تكفيرها) اى وإلا فالطلاق يمين ايضا وحاصل المراد انه إنما قيدهنا بقوله بما ياتى المراد به اسم الله وصفته لان الكلام فى هذا الباب فى اليمين التى يجب تكفيرها لافى مطلق اليمين حتى يرد نحو الطلاق اه رشيدى (قوله تحقيق امر الخ) وتكون ايضا للتاكيد والاصل فى الباب قبل الاجماع ايات كقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو فى ايمانكم الاية وقوله ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا واخبار منها انه صلى الله عليه وسلم كان يحلف لا ومقلب القلوب رواه البخارى وقوله لاغزون قريشا ثلاث مرات ثم قال فى الثالثه ان شاء الله تعالى رواه ابو داود اسنى ومغنى ونهاية وفى البجيرمى عن سم مانصه ولا يخفى انه ليس المراد بتحقيقه جعله محققا حاصلا لان ذلك غير لازم لليمين فلعل المراد بتحقيقه التزامه وايجابه على نفسه والتصميم على تحقيقه واثبات انه لا بد منه فليتامل اه (قوله محتمل الخ) عبارة الروض مع شرحه والمغنى تحقيق امر غير ثابت ماضيا كان او مستقبلا نفيا او اثباتا ممكنا كحلفه ليدخلن الدار او ممتنعا كحلفه ليقتلن

﴿ كتاب الايمان ﴾

(قوله الحلف) قال المصنف فى شرح مسلم ويقال الحلف بكسر اللام واسكانها وممن ذكر الاسكان ابن السكن فى اول اصطلاح المنطق اه ذكر ذلك فى شرح قوله عليه الصلاة والسلام المنفق سلعته بالحلف

تصريحهم بمرادفة الايلاء لليمين مع تصريحهم بان الايلاء لايختص بالحلف بالله نعم مر قولهم الطلاق لايحلف به اى لايطلب وان كان فيه التحقيق المذكور فلذا سمى يمينا بهذا الاعتبار وحينئذ فذكر النظر لوجوب التكفير انما هو لبيان اليمين الحقيقية لالمنع الحاق مالاتكفير فيه بها فى التحقيق المذكور فخرج بالتحقيق لغو اليمين الآتى وبالمحتمل نحو لاموتن أو لااصعد السماء لعدم تصور الحنث فيه بذاته فلا اخلال فيه بتعظيم اسمه تعالى بخلاف لامت ولاصعدن السماء ولاقتلن الميت فانه يمين يجب تكفيرها حالا مالم يقيد بوقت كغد فيكفر غدا وذلك لهتك حرمة الاسم ولاترد هذه على التعريف لفهمها منه بالاولى اذ المحتمل له فيه شائبة عذر باحتمال الوقوع وعدمه بخلاف هذا فانه عند الحلف هاتك لحرمة الاسم لعلمه باستحالة البر فيه وابدل محتمل بغير ثابت ليدخل فيه الممكن والممتنع وأجمعوا على انعقادها ووجوب الكفارة بالحنث فيها وشرط الحالف يعلم مما مر فى الطلاق وغيره بل ومما ياتى من التفصيل

الميت صادقة كانت اليمين او كاذبة مع العلم بالحال أو الجهل به اه (قوله بما يأتى) أى فى المتن (قوله بنحو الطلاق) اى كالتعلق اه ع ش (قوله غير بعيد) اى لتضمنه المنع من المحلوف عليه كتضمن الحلف بالله كذلك اه ع ش (قوله ويؤيده) اى ما اقتضاه كلام الرافعى (قوله اى لايطلب) او لايكون الطلاق مدخولا لحروف القسم اى لم تجر العادة به اه سيد عمر (قوله اى لايطلب) كلامهم كالصريح فى ان المراد لايصح ان يحلف به اى على صورة الحلف بالله نحو والطلاق لاافعل كذا اه سم (قوله وان كان فيه) اى فى الحلف بالطلاق (قوله وحينئذ) اى حين ان يسمى الحلف بنحو الطلاق يمينا (قوله انما هو لبيان اليمين الخ) فيه ان ما نقله عن اقتضاء كلام الرافعى وايده مقتضاه ان الحلف بالطلاق يمين حقيقية ايضا اى شرعا اذ الكلام فى اليمين شرعا اه سم (قوله بها الخ) اى باليمين الحقيقية والجار ان متعلقان بالالحاق (قوله فى التحقيق الخ) لس الكلام فى ذلك بل لاينبغى ان يكون محل نزاع فتامله اه سم (قوله فخرج) الى المتن فى المغنى الا قوله لامت وقوله حالا الى وشرط الحالف وقوله يعلم الى مكلف (قوله نحو لاموتن الخ) اى كقوله والله لاموتن الخ اه مغنى (قوله لعدم تصور الحنث فيه الخ) عبارة المغنى والاسنى لتحققه فى نفسه فلا معنى لتحقيقه ولانه لايتصور فيه الحنث اه (قوله بذاته) اى بالنظر لذاته وان كان يمكن الحنث فيه بالصعود خرقا للعادة فلو صعد بالفعل هل يحنث ويلزمه الكفارة ام لا والظاهر انه يحنث وتلزمه الكفارة كما قرره شيخنا العزيزى اه بجيرمى (قوله بخلاف لامت) هذا المثال لايظهر الا اذا كان الماضى بمعنى المضارع كما عبر به النهاية قال ع ش قوله بخلاف لااموت الخ اى ويحنث به فى الطلاق حالا اه (قوله ولاصعدن السماء) اى مالم تخرق العادة له فيصعدها اه ع ش (قوله مالم يقيد بوقت كغد الخ) هذا لايظهر بالنسبة الى المثال الاول ولو كان بمعنى المضارع (قوله ولاترد هذه) اى صيغ لامت الخ (قوله لفهمها منه بالاولى الخ) فيه شىء لان الاولوية لاتعتبر فى التعاريف قطعا كما صرح به الفنرى كغيره فى الكلام على عبارة المطول فى تعريف فصاحة الكلام اه سم عبارة السيد عمر قوله لفهمها الخ قد يقال فهمها منه بالاولى بالنظر للحكم مسلم وعدم ورودها على التعريف محل نظر فالاولى ان يقال فى التعريف محتمل للحنث يقينا او على تقدير وهذا وان كان هو المراد لكنه لايدفع الايراد اه (قوله له فيه) اى للحالف فى المحتمل (قوله بخلاف هذا) اى نحو لاصعدن السماء الخ بما يمتنع فيه البر (قوله فانه) اى الحالف (قوله وابدل الخ) ببناء المفعول وممن ابدل الروض والمغنى كما مر (قوله بغير ثابت) الباء داخلة على المأخوذ (قوله ليدخل فيه) اى فى تعريف اليمين (قوله والممتنع) هذا هو المقصود ادخاله والافالممكن داخل فى التعريف الاول ايضا (قوله على انعقادها) اى اليمين على الممتنع (قوله وشرط الحالف الخ) عبارة المغنى ﴿ تنبيه ﴾ اهمل المصنف ضابط الحالف استغناء بما سبق منه فى الطلاق والايلاء وهو غير كاف والاضبط ان يقال مكلف مختار الخ اه (قوله وهو) اى ضابط الحالف (قوله مكلف الخ) شمل الاخرس وسياتى مايصرح به اه سم ومكره ظاهره ولو بحق ولعلهم لم يذكروه لبعده او عدم تصوره اه ع ش (قوله اى اسم) الى قوله وهى فى النهاية (قوله اى اسم دال الخ) ولو شرك فى حلفه بين ما يصح الحلف به وغيره كوالله والكعبة فالوجه انعقاد اليمين وهو واضح ان قصد الحلف بكل او اطلق

الفاجر (قوله الحلف) فاعله وقوله الحث مفعوله (قوله نعم مر قولهم الطلاق لايحلف به اى لايطلب) كلامهم كالصريح فى ان المراد لايصح ان يحلف به اى على صورة الحلف بالله نحو والطلاق لاافعل كذا (قوله انما هو لبيان اليمين الحقيقيه) فيه انها تعلم من اقتضاء كلام الرافعى فى اليمين شرعا (قوله فى التحقيق المذكور) ليس الكلام فى ذلك بل لاينبغى ان يكون محل نزاع فتامله (قوله لفهمها منه بالاولى) فيه شىء لان الاولوية لاتعتبر فى التعاريف قطعا كما صرح به العمرى كغيره فى الكلام على عبارة المطول فى تعريف فصاحة الكلام (قوله والممتنع) ماتحقيقه (قوله وهو مكلف الخ) شمل الاخرس ويصرح به ماسياتى فى هامش قول المصنف اولايكلمه فسلم عليه حنث ولو كاتبه او راسله او اشار اليه بيد او غيرها فلافتامله (قوله لاتنعقد الابذات الله الخ) ﴿ فرع ﴾ ذكر بعضهم انها لاتنعقد فيما اذا قال له القاضى قل بالله فقال تالله اذا قلنا انه

اى اسم دال عليها وان دل على صفة معها وهى فى اصطلاح المتكلمين الحقيقة والانكار عليهم بانها لا تعرف الا بمعنى صاحبة مردود بتصريح الزجاج وغيره بالاول بل صرح بذلك حبيب رضى الله عنه عند قتله بقوله وذلك فى ذات الاله (أو صفة له) وستأتى فالأول بقسميه (كقوله والله ورب العالمين) اى مالك المخلوقات لان كل مخلوق علامة على وجود خالقه (والحى الذى لا يموت ومن نفسى بيده) اى قدرته يصرفها كيف شاء ومن فلق الحبة (وكل اسم مختص به) الله (سبحانه وتعالى) غير ماذكر ولو مشتقا ومن اسمائه الحسنى كالاله ومالك يوم الدين والذى اعبده أو أسجد له ومقلب القلوب فلا تنعقد بمخلوق كنبي وملك للنهى الصحيح عن الحلف بالآباء وللامر بالحلف بالله وروى الحاكم خبر من حلف بغير الله فقد كفر وفى رواية فقد اشرك وحملوه على ما إذا قصد تعظيمه كتعظيم الله تعالى فان لم يقصد ذلك اثم عند اكثر أصحابنا أى تبعا لنص الشافعى الصريح فيه كذا قاله شارح والذى فى شرح مسلم عن أكثر الاصحاب الكراهة وهو المعتمد وان كان الدليل ظاهرا فى الاثم قال بعضهم وهو الذى ينبغى العمل به فى غالب الاعصار لقصد غالبهم به اعظام المخلوق ومضاهاته لله تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا وقال ابن الصلاح يكره بماله حرمة شرعا كالنبي ويحرم بما لا حرمة له كالطلاق وذكر الماوردى ان للمحتسب التحليف بالطلاق دون القاضى بل يعزله الامام ان فعله وفى خبر ضعيف ما حلف بالطلاق مؤمن ولا استحلف به الا منافق لا

وإدخاله الباء على المقصور بناء على ما تقرر فى حله الذى سلكه شارح لا ينافيه إدخاله لها فى الروضة على المقصور عليه فى قوله يختص بالله لما مر انها تدخل على المقصور والمقصور عليه وبه يندفع تصويب من حصر دخولها على المقصور فقط للمتن لان معناه لا يسمى به غير الله وهو المراد وافساد ما فى الروضة بأن معناه يسمى الله به ولا يسمى بغيره وليس مرادا وم[illegible] اول القسم والشذوذ ما يوضح ما ذكرته

فان قصد الحلف بالمجموع ففيه تأمل والوجه الانعقاد لان جزء هذا المجموع يصح الحلف به والمجموع الذى جزؤه كذلك يصح الحلف به اه سم ويأتى عن ع ش ما يوافقه (قوله اى اسم دال عليها) شمل نحو والذى نفسى بيده فهو اسم كما اقتضاه كلامه وصرح به بعضهم وان اقتضى كلام غيره انه قسيم للاسم فلعلهما اصطلاحان اه رشيدى (قوله وهى) اى الذات (قوله وستاتى) اى فى المتن (قوله فالاولى بقسميه الخ) عبارة المغنى فالذات كقوله والله بجر او نصب او رفع سواء اتعمد ذلك ام لا والصفة كقوله ورب العالمين (قوله اى مالك) إلى قوله فان لم يقصد فى النهاية والمغنى إلا قوله الله بعد قول المتن به وقوله غير ماذكر الى كالاله (قوله لان كل مخلوق الخ) اى وإنما سمى المخلوقات بالعالمين لان الخ وعلى هذا فالعالمين ليس مخصوصا بالعقلاء وهو ما عليه البرماوى ككثيرين وذهب ابن مالك إلى اختصاصه بالعقلاء (فائدة) وقع السؤال فى الدرس عما يقع من قول العوام والاسم الاعظم هل هو يمين ام لا ونقل بالدرس عن م ر انعقاد اليمين بما ذكر اه ع ش (قوله ومن فلق الحبة) يؤخذ منه صحة إطلاق الاسماء المبهمة عليه تعالى وبه صرح بعضهم اه ع ش (قوله الله) هذا يقتضى جعل الهاء فى به لاسم كما يأتى ما يصرح به والظاهر خلافه اه سم (قوله ومن غير اسمائه الحسنى) كخالق الخلق اه بجيرمى (قوله فلا تنعقد الخ) عبارة المغنى والنهاية لان الايمان معقودة بمن عظمت حرمته ولزمت طاعته وإطلاق هذا مختص بالله تعالى فلا تنعقد بالمخلوقات كوحق النبي وجبريل والكعبة وفى الصحيحين ان الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت والحلف بذلك مكروه اه (قوله بمخلوق كنبي الخ) اى بحيث تكون يمينا شرعية موجبة للكفارة وإلا فهى يمين لغة وينبغى للحالف ان لا يتساهل فى الحلف بالنبي صلى الله عليه وسلم لكونه غير موجب للكفارة سيما إذا حلف على نية ان لا يفعل فان ذلك قد يجر إلى الكفر لعدم تعظيمه الرسول والاستخفاف به صلى الله عليه وسلم اه ع ش (قوله الكراهة) وفاقا للنهاية والمغنى كما مر (قوله وهو المعتمد) اى القول بالكراهة (قوله وهو الذى الخ) اى القول بالحرمة والاثم (قوله لقصد غالبهم به) اى بالحلف بغير الله (قوله اعظام المخلوق به) اى بالحلف ويحتمل ان المحلوف بحاء مهملة ثم بالفاء وحينئذ الجار والمجرور نائب الفاعل والضمير لأل (قوله وإدخاله) إلى المتن فى النهاية إلا قوله بناء إلى لا ينافيه وقوله فى قوله يختص بالله وقوله مر إلى واوردوا الا انها عكست ما عزاه الشارح إلى المتن والروضة (قوله فى حله) اى المتن حيث قدر لفظة الجلالة (قوله وبه يندفع) اى بجواز الامرين (قوله تصويب من حصر) من اضافة المصدر إلى فاعله وقوله للمتن بان معناه الخ الجاران متعلقان بالتصويب وقوله وإفساد الخ معطوف عليه (قوله بان معناه يسمى الله به الخ) اى لان هذا ليس معناه كما هو ظاهر بل معناه ينفرد الله به فلا يشاركه فيه غيره مع ان ما سلكه ذلك الشارح فى حل المتن تكلف

ناكل وفيه نظر بل الوجه انعقادها وإن قلنا بنكوله فليراجع (قوله مختص به الله) هذا يقتضى جعل الهاء فى به لاسم والظاهر خلافه اللهم إلا ان يكون لفظ الله بدلا من الهاء فلا ينافى انها لله فليتامل ثم رايت ما ياتى وفى هامشه (قوله فلا تنعقد بمخلوق كنبي وملك الخ) (فرع) شرك فى حلفه بين ما يصح الحلف به وغيره كوالله والكعبة فالوجه انعقاد اليمين وهو واضح ان قصد الحلف بكل او اطلق فان قصد الحلف بالمجموع ففيه تأمل والوجه الانعقاد لان جزء هذا المجموع يصح الحلف به والمجموع الذى جزؤه كذلك يصح الحلف به (قوله بان معناه يسمى الله به ولا يسمى بغيره) اى لان هذا ليس معناه كما هو ظاهر بل معناه ينفرد الله به فلا يشاركه فيه غيره مع ان ما سلكه ذلك الشارح فى حل المتن تكلف لا داعى اليه إذ المتبادر ليس إلا رجوع

لاداعي اليه إذ المتبادر ليس الا رجوع الهاء من به على الله تعالى فالباء داخلة فيه على المقصور عليه كما في الروضة اه سم (قوله واورد على المتن) اى على قوله لا تنعقد الا بذات الله تعالى الخ اليمين الغموس اى فانها بذات الله الخ ولم تنعقد اه سم (قوله وهى ان يحلف الخ) عبارة الروض مع شرحه والمغنى فان حلف كاذبا عالما بالحال على ماض فهى اليمين الغموس سميت بذلك لانها تغمس صاحبها فى الاثم او فى النار وهى من الكبائر كما ورد فى البخارى وفيها الكفارة لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان الاية وتعلق الاثم لا يمنع وجوبها كما فى الظهار ويجب التعزير ايضا اه (قوله الاخير) هو قوله بذات الله وقوله الاول هو الانعقاد اه ع ش (قوله على ان جمعا متقدمين الخ) او اشار الشهاب الرملى إلى تصحيح هذا فى حواشى شرح الروض وذكر صورا تظهر فيها فائدة الخلاف ثم نقل عن البلقينى انه لا خلاف فى المذهب فى انعقادها وان من قال من الاصحاب انها غير منعقدة لم يرد ما قاله ابو حنيفة انها لا كفارة فيها وانما اراد انها ليست منعقدة انعقادا يمكن معه البر والحنث لان انعقادها مستعقبة لليمين من غير امكان البر واطال فى ذلك فليراجع اه رشيدى (قوله قالوا بانعقادها) اى اليمين الغموس وهو اى انعقادها هو المعتمد وتظهر فائدة ذلك فى التعاليق اه ع ش ومر انفا عن المغنى والروض وشرحه والشهاب الرملى اعتماده ايضا (قوله ظاهرا) إلى قوله واستشكل فى المغنى الا قوله والمصور وقوله غالبا وإلى قول المتن وحروف القسم فى النهاية الا قوله ثم رايت إلى ويقع وقوله ولو سلمنا إلى المتن وقوله والفرض إلى المتن وقوله وما فى معناها تمام وقوله ثم رايت إلى وبالقرآن وقوله وان نازع فيه الاسنوى وقوله كما قاله الخطابى وغيره (قوله يعنى) اشار به الى بعد التفسير عبارة المنهج مع شرحه الا ان يريد به غير اليمين فليس بيمين فيقبل منه ذلك كما فى الروضة كاصلها ولا يقبل منه ذلك فى الطلاق والعتاق والايلاء ظاهرا لتعلق حق غيره به فشمل المستثنى منه ما لو اراد بها اى بالاسماء المختصة تعالى غيره تعالى فلا يقبل منه ارادته ذلك لا ظاهرا ولا باطنا لان اليمين بذلك لا يحتمل غيره فقول الاصل ولا يقبل قوله لم ارد به اليمين مؤول بذلك او سبق قلم اه وقوله مؤول بذلك اى بارادة غير الله بها او سبق قلم اى ان ابقيناه على ظاهره (قوله لم ارد بما سبق الخ) ويمكن جعل المتن على حذف مضاف اى لم ارد به متعلق اليمين وهو المحلوف به اه سم (قوله فى نحو بالله الخ) اى من كل حلف بما يدل على ذاته تعالى فقط او مع صفته وليس المراد بنحوه الحلف بما يدل على الذات فقط واحترز بذلك عن قوله بعد دون طلاق الخ اه ع ش (قوله اردت بها) اى بالصيغة المذكورة (قوله ثم ابتدات الخ) راجع لكل من قوله كبالله او والله الخ وقوله او وثقت الخ (قوله فانه يقبل ظاهرا) اى حيث لا قرينة فان كان ثم قرينة تدل على قصده اليمين لم يصدق ظاهرا مغنى وروض مع شرحه (قوله لكن بالنسبة لحق الله تعالى دون طلاق) عبارة المغنى والروض مع شرحه وانما قبل منه هنا اى فى الحلف بما يختص به تعالى ارادة غير اليمين بخلاف الطلاق والعتاق والايلاء لتعلق حق الغير به ولان العادة جرت باجراء الفاظ اليمين بلا قصد بخلاف هذه الثلاثة فدعواه فيها تخالف الظاهر فلا يصدق اه (قوله دون طلاق وايلاء الخ) صورته ان يحلف بالطلاق ثم يقول لم ارد به الطلاق (قوله بالنسبة لحق الله تعالى دون طلاق الخ) يعنى ان ما ذكرنا لا ياتى نظيره فى الطلاق وما بعده كما مر فى ابوابها فلو قال مثلا انت طالق وقال اردت ان دخلت الدار لا يقبل ظاهرا رشيدى بل اردت به حل الوثاق مثلا وان يقول لعبده انت حر ثم يقول لم ارد به العتق بل اردت به انت كالحر

الهاء من به على الله تعالى فالباء داخلة فيه على المقصور عليه كما فى الروضة (قوله واورد على المتن) اى قوله لا تنعقد الا بذات الله (قوله اليمين الغموس) اى فانها بذات الله الخ ولم تنعقد (قوله وهى ان يحلف على ماض كاذبا الخ) عبارة الروض فان حلف كاذبا عالما على ماض فهى الغموس وفيها الكفارة قال فى شرحه لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان ثم قال ويجب فيها التعزير ايضا انتهى (قوله يعنى لم ارد بما سبق) يمكن جعل المتن على حذف مضاف اى لم ارد به متعلق اليمين وهو المحلوف به (قوله فانه يقبل ظاهرا كما فى الروضة واصلها لكن بالنسبة لحق الله تعالى دون طلاق وايلاء الخ) عبارة الروض ويصدق

واورد على المتن اليمين الغموس وهى ان يحلف على ماض كاذبا عامدا فانها يمين بالله ولا تنعقد لان الحنث اقترن بها ظاهرا وكذا باطنا على الاصح ويرد بانه اشتباه نشا من توهم ان المحصور الاخير والمحصور فيه الاول وليس كذلك بل المقرر ان المحصور فيه هو الجزء الاخير فانعقادها هو المحصور واسم الذات او الصفة هو المحصور فيه فمعنا كل يمين منعقدة لا تكون الا باسم ذات او صفة وهذا حصر صحيح لان كل ما هو باسم الله أو صفته يكون منعقدا فتامله على ان جمعا متقدمين قالوا بانعقادها (ولا يقبل) ظاهرا ولا باطنا (قوله لم ارد به اليمين) يعنى لم أرد بما سبق من الاسماء وصفات الله تعالى لانها نص فى معناها لا تحتمل غيره أما لو قال فى نحو بالله أو والله لافعلن أردت بها غير اليمين كبالله أو والله المستعان أو وثقت أو استعنت بالله ثم ابتدأت بقولى لافعلن فانه يقبل ظاهرا كما فى الروضة واصلها لكن بالنسبة لحق الله تعالى دون طلاق وايلاء وعتق،

فلا يقبل ظاهر التعلق حق الغير به (وما انصرف اليه سبحانه عند الاطلاق) غالبا وإلى غيره بالتقييد (كالرحيم والخالق والرازق)

والمصور والجبار والمتكبر والحق والقاهر والقادر (والرب تنعقد به اليمين) لانصراف الاطلاق اليه تعالى وال فيها للكمال (إلا أن يريد) بها (غيره) تعالى بأن أراده تعالى أو أطلق بخلاف مالو اراد بها غيره لانه قد يستعمل فى ذلك كرحيم القلب وخالق الكذب واستشكل الرب بال بانه لا يستعمل فى غير الله تعالى فينبغى الحاقه بالاول ويرد بان اصل معناه يستعمل فى غيره تعالى فصح قصده به وال قرينة ضعيفة لاقوة لها على الغاء ذلك القصد (وما استعمل فيه وفى غيره تعالى (سواء كالشىء والموجود والعالم) بكسر اللام (والحى) والسميع والبصير والعليم والحليم والغنى (ليس بيمين الابنية) بان أراده تعالى بها بخلاف ما إذا اراد بها غيره أو أطلق لانها لما أطلقت عليهما سواء اشبهت الكنايات والاشتراك إنما يمنع الحرمة والتعظيم عند عدم النية ثم رايت ابن ابى عصرون اجاب به ويقع من العوام الحلف بالجناب الرفيع ويريدون به الله تعالى مع استحالته عليه إذ جناب الانسان فناء داره فلا ينعقد وان نوى به ذلك كما قاله ابو زرعة لان النية لا تؤثر مع الاستحالة ولو سلمنا أن الرفيع من أسمائه تعالى لكن بناء على اخذها من نحو رفيع الدرجات ومر مافيه فى الردة (و) الثانى ويختص من الصفات بما لا شركة فيه وهو (الصفة) الذاتية

فى الخصال الحميدة مثلا وأن يولى من زوجته ثم يقول لم أرد به الايلاء اه بجيرمى عن العشماوى والاولى أن يصور بنحو على طلاق زوجتى لافعلنه او لا افعل كذا (قوله فلا يقبل ظاهرا) مفهومه كشرحى المنهج والروض انه يقبل منه باطنا اه ع ش (قوله غالبا) محترزه قول المصنف الاتى سواء (قوله وإلى غيره بالتقييد) ليس مقابلا لقوله غالبا لان ذاك مفروض عند الاطلاق وما هنا ليس مطلقا فلينظر ما الذى احترز عنه بقوله غالبا ولعله ماذكره بعد قوله وما استعمل فيه وفى غيره الخ ومع ذلك فيه شىء اه ع ش اى لان المصنف ذكر أن اليمين تنعقد به فلا يصح أن يكون محترزا وأجيب بأنه لما قيده بقوله الا بنية وكان الاول شاملا للاطلاق صح ان يكون محترزا اه بجيرمى (قوله وال فيها للكمال) اى لا للعموم ولا للعهد قال سيبويه يكون لام التعريف للكمال تقول زيد الرجل تريد الكامل فى الرجلية وكذا هى فى اسماء الله تعالى فاذا قلت الرحمن اى الكامل فى معنى الرحمة والعالم اى الكامل فى معنى العلم وكذا بقية الاسماء اه مغنى (قوله بها) اى بالاسماء المذكورة ولكن الانسب لقول المتن به ولقوله الاتى لانه قد يستعمل الخ التذكير (قوله بان اراده تعالى الخ) هذا بيان لمنطوق الاستثناء وقوله بخلاف الخ بيان لمفهومه (قوله لانه قد يستعمل الخ) أى فيقبل ولا يكون يمينا لانه الخ اه مغنى (قوله فى ذلك) اى فى حق غيره تعالى مقيدا اه مغنى (قوله بالاول) اى بما اختص به تعالى (قوله يستعمل فى غيره) يعنى يصدق على غيره تعالى (قوله قصده) اى الغير اه ع ش (قوله بكسر اللام) إلى قوله والاشتراك فى المغنى (قوله بان اراده تعالى الخ) اى ولو مع غيره كان اراد بالعالم البارى تعالى وشخصا اخر كالنبى او غيره اه ع ش وتقدم عن سم ما يوافقه (قوله اشبهت الكنايات) أى فاحتاجت إلى النية (قوله والاشتراك) أى بينه تعالى وبين الغير (قوله ويريدون به الله) وينبغى ان مثله فى الحرمة مالو قصد بذلك النبى ﷺ اه ع ش وفيه وقفة لظهور الفرق (قوله إذ جناب الانسان الخ) اى ويحرم اطلاقه عليه تعالى سواء قصده او اطلق وإن كان عاميا لكنه إذا صدر عنه يعرف فان عاد اليها يعزر ومثله فى امتناع الاطلاق عليه ما يقع كثيرا من قول العوام اتكلت على جانب الله تعالى او الحملة على الله كما تقدم فى العقيقة اه ع ش (قوله فلا تنعقد وإن نوى الخ) سنذكر عن قريب خلافه اه سم (قوله ولو سلمنا الخ) غاية (قوله والثانى) عطف على قوله فالاول بقسميه (قوله الذاتية) إلى قوله وإن نازع فى المغنى إلا قوله فان اريد إلى وعلم وقوله مالم يرد إلى وبالقرآن (قوله الذاتية) اخرج الفعلية كالخلق والرزق فلا تنعقد بها كما صرح به الرافعى واخرج السلبية ككونه ليس بجسم ولا جوهر ولا عرض

حيث لا قرينة إن قال لم أقصد ولا يصدق فى الطلاق والعتاق والايلاء اه (قوله فلا ينعقد وإن نوى) سيأتى فى هامش الاتية خلافه (قوله والصفة كعظمة الله وعزته الخ) قال الزركشى المراد ان يكون مبنيا على جواز اطلاقه والاشعرى قال بالمنع وفصل القاضى ابو بكر وغيره بين ما يوهم نقصا فيمتنع وما لا يوهم فيجوز ثم قال من الصفات الذاتية ككونه تعالى ازليا وانه واجب الوجود وهى كالزائد على الذات ومنها السلبية ككونه ليس بجسم ولا جوهر ولا عرض ولا فى جهة ولم ار فيها شيئا والظاهر انعقاد اليمين بها لانها قديمة متعلقة بالله اه ثم قال وانه أى وفى كتب الحنفية أنه لو قال بسم الله لافعلن فهو يمين ولو وصفة الله فلا لان الاول من ايمان الناس ولهذا يقولون بسم الله انزلت من عنده السور قال الرافعى وذلك ان تقول إن قلنا الاسم هو المسمى فالحلف بالله تعالى وكذا إن جعلنا الاسم صلة وان اراد بالاسم التسمية لم يكن يمينا الا ان يريد الوصف اه وعبارة الرافعى فى اخر الباب وان بعضهم اى الحنفية قال لو قال بسم الله لافعلن كذا فهو يمين ولو قال بصفة الله تعالى فلا لان الاول من ايمان الناس الا ترى القائل يقول بسم الله الذى انزلت من عنده السور ولك أن تقول إذا قلنا الاسم هو المسمى فالحلف بالله تعالى وكذا ان جعل الاسم صلة وإن أراد بالاسم التسمية لم يكن يمينا وقوله بصفة الله يشبه ان يكون يمينا إلا ان يريد الوصف اه وكانه اراد بالتسمية اللفظ وبالوصف قول الواصف ولعل قول الزركشى السابق ولو وصفه الله محرف عن ولو قال وصفة الله (قوله

لكن بحث الزركشى الانعقاد بها لانها قديمة متعلقة به تعالى اه رشيدى (قوله كوعظمة الله الخ) قال الزركشى من الصفات الذاتية كونه تعالى ازليا وانه واجب الوجود ومنها السلبية ككونه ليس بجسم ولا جوهر ولا عرض ولا فى جهة ولم ار فيها شيئا والظاهر انعقاد اليمين بها لانها قديمة متعلقة بالله تعالى اه وقال الرافعى وان بعضهم اى الحنفية قال لو قال بسم الله لا فعلن كذا فهو يمين ولو قال بصفة الله فلا ولك ان تقول إذا قلنا الاسم هو المسمى فالحلف بالله وكذا إن جعل الاسم صلة وان اراد بالاسم التسمية لم يكن يمينا وقوله بصفة الله يشبه ان يكون يمينا الا ان يريد به الوصف اه وكانه اراد بالتسمية اللفظ وبالوصف قول الواصف وقال ابن الصباغ فى فتاويه لو قال وقدر الله يكون يمينا لقوله تعالى وما قدروا الله حق قدره اى عظمته وحكى ابن المنذر عن الشافعى فيمن حلف بالقهر انه ليس بيمين الا ان ينويه فيكون قال وبه اقول قال الزركشى فانظر القهر صفة فعل او ذات اه سم بحذف (قوله فى الكل) عبارة المغنى فى الستة (قول المتن يمين) خبر عن قول الشارح والثانى وما بينهما اعتراض ومع ذلك فقول المصنف يمين لا حاجة اليه من أصله لاستفادته من قوله أو لا لا تنعقد الا بذات الله تعالى او صفة له بل فيه قلاقة اه ع ش (قوله منع قول الناس) نائب فاعل اخذ (قوله ورد الخ) عبارة المغنى ومنع القرافى ذلك وقال الصحيح ان عظمة الله المجموع من الذات والصفات فالمعبود مجموعهما اه (قوله هى المجموع الخ) فيه شىء اه سم عبارة ع ش هذا قد يخالف ما تقدم من جعل الصفة فى مقابلة الذات مع تفسير الذات بانها ما دل على الذات ولو مع الصفة اه عبارة القليوبى وفيه نظر بل هو فاسد اذ لو كان كذلك لم تصح اضافته اى لفظ عظمة الى الله تعالى لان الكل لا يضاف لجزئه وايضا المعبود الذات المتصفة بالصفات لا الذات مع الصفات اه (قوله او مجرد الصفة فممتنع) ولقائل ان يقول ينبغى عدم المنع وان اريد مجرد الصفة ما لم يرد باللام التعدية للمتواضع له لاحتمالها معنى العلة اى تواضع له لاجل عظمته فان قيل الذات تستحق التواضع لذاته قلنا ولصفاته تامله اه سم عبارة السيد عمر قد يقال يحتمل ان يكون لام لعظمته للغاية لا صلة للتواضع فمعمول التواضع محذوف للعلم به تقديره له فحينئذ فلا محذور وان كان خلاف الاولى من جعل الذات هى المنشأ فليتامل على ان حمل التواضع على العبادة ليس بمتعين اه (قوله حكم الاطلاق) اى فى قولهم سبحان من تواضع كل شىء لعظمته ع ش (قوله بما فسر الخ) اى فى قول المصنف والصفة كوعظمة الله الخ (قوله ان المراد بالاسم) اى فى قول المصنف وكل اسم الخ (قوله من صفة ذاته الخ) والفرق بين صفتى الذات والفعل ان الاولى ما استحقه فى الازل والثانيه ما استحقه فيما لا يزال يقال عالم فى الازل ولا يقال رازق فى الازل الا توسعا باعتبار ما يؤول اليه الامر اسنى ومغنى (قول المتن الا ان ينوى الخ) قال الزركشى علم من استثنائه ان الصفات الفعلية كخلق الله ورزق الله ورحمة الله لا تنعقد بها اليمين وبه جزم الرافعى قال وبمثله اجاب الامام فى واحياء الله واطلق الجمهور عدم الانعقاد بصفات الفعل لكن جزم الخفاف فى الخصال بانها تكون يمينا اذا نواها اه سم ويفيد عدم الانعقاد بها تقييد

كوعظمة الله الخ) اى ولو قال وقدر الله قال ابن الصباغ فى فتاويه يكون يمينا لقوله تعالى وما قدروا الله حق قدره اى عظمته وحكى ابن المنذر عن الشافعى فيمن حلف بالقهر انه ليس بيمين الا ان ينويه فيكون قال وبه اقول قال الزركشى فانظر القهر صفة فعله او ذاته (قوله بان العظمة هى المجموع الخ) فيه شىء (قوله او مجرد الصفة فممتنع) لقائل ان يقول ينبغى عدم المنع فان اريد مجرد الصفة ما لم يرد باللام التعدية للمتواضع له لاحتمالها معنى العلة اى تواضع له لاجل عظمته فان قيل الذات تستحق التواضع لذاته قلنا ولصفاته تامله (قوله الا ان ينوى الخ) قال الزركشى علم من استثنائه ان الصفات الفعلية كخلق الله ورزق الله ورحمة الله لا تنعقد بها اليمين وبه جزم الرافعى قال وبمثله اجاب الامام فى واحياء الله واطلق الجمهور عدم الانعقاد بصفات الفعل لكن جزم الخفاف فى الخصال بانها تكون يمينا اذا نواها اه ثم قال فى كتب الحنفية ولو قال وسلطان الله فهو يمين ان اراد به القدرة وان اراد المقدور فلا قاله الرافعى أواخر الباب وبه نقول وانه لو قال ورحمة الله وغضبه لم يكن يمينا قال الرافعى يشبه ان يقال ان اراد النعمة واراد العقوبة فهو يمين وان اراد الفعل فلا قلت

وهى (كوعظمة الله وعزته وكبريائه وكلامه وعلمه وقدرته ومشيئته) وارادته والفرض أنه أتى بالظاهر بدل الضمير فى الكل (يمين) وإن اطلق لانه تعالى لما لم يزل موصوفا بها أشبهت أسماءه المختصة به وأخذ من كون العظمة صفة منع قول الناس سبحان من تواضع كل شىء لعظمته لان التواضع للصفة عبادة لها ولا يعبد إلا الذات ورد بان العظمة هى المجموع من الذات والصفات فان اريد بذلك هذا فصحيح أو مجرد الصفة فممتنع ولم يبينوا حكم الاطلاق ويظهر انه لا منع فيه وعلم مما فسر به الصفة أن المراد بالاسم جميع الاسماء الحسنى التسعة والتسعين وما فى معناها مما مر سواء اشتق من صفة ذاته كالسميع أو فعله كالخالق) إلا ان ينوى بالعلم المعلوم وبالقدرة المقدور)

وبالعظمة ومابعدها ظهور آثارها كان يريد بالكلام الحروف الدالة عليه وإطلاق كلام الله تعالى عليها حقيقة شائعة فى الكتاب والسنة فلا يكون يمينا لان اللفظ محتمل لذلك (٨) وتنعقد بكتاب الله وبنحو التوراة مالم يرد الالفاظ كما هو ظاهر ثم رأيت الزركشى قال لو حلف المسلم بآية منسوخة من القرآن أو بنحو التوراة تنعقد يمينه لانه كلام الله ومن صفات الذات قاله القاضى وينبغى ان تكون المنسوخة على الخلاف فى أنه هل يحرم على المحدث مسه وهل تبطل الصلاة بقراءته والصحيح لا يحرم وتبطل وبه يقوى عدم الانعقاد اه ويرد تخريجه بان المدار هنا على المعنى وهو كلام الله النفسى بلاشك وثم على الالفاظ ولاحرمة لها بعد نسخها فالوجه ماذكرته من الانعقاد مالم يرد اللفظ وبالقرآن مالم يرد به نحو الخطبة وبالمصحف مالم يرد به ورقه وجلده وإن نازع فيه الاسنوى لانه عند الاطلاق لا ينصرف عرفا إلا لما فيه من القرآن ومنه يؤخذ انه لافرق بين أن يقول والمصحف او وحق المصحف (ولو قال وحق الله) او وحرمته لافعلن او ما فعلت كذا (فيمين) وإن أطلق لغلبة استعماله فيها ولان معناه وحقيقة الالهية نعم قال جمع لابد مع الاطلاق من جر حق وإلا كان كناية ويفرق بينه وبين ما ياتى انه لافرق بين الجر وغيره بان تلك صرائح فلم يؤثر فيها الصرف بخلاف هذا كما قال (إلا أن يريد) بالحق (العبادات) فلا يكون يمينا قطعا لانه يطلق عليها وقضية كلامهم الاتى فى الدعاوى أن الطالب أى الغالب المدرك المهلك صرائح فى اليمين واعترض بان أسماء الله تعالى توقيفية على الاصح ولم يرد شىء منها فلا يجوز إطلاقها عليه كما قاله الخطابى وغيره وإن اعتذر عنهم بانهم انما استحسنوها لما فيها من الجلالة والردع البالغ [illegible] ويجاب بانهم جروا فى ذلك على مقابل

الشارح كالنهاية والمغنى قول المصنف والصفة بالذاتية (قوله وبالعظمة ومابعدها ظهور اثارها) لانه يقال عاينت عظمة الله وكبرياءه ويشار إلى افعاله سبحانه وتعالى وقد يراد بالجلال والعزة والكبرياء ظهور اثرها على المخلوقات اه مغنى (قوله كان يريد الخ) عبارة النهاية والمغنى وكان الخ بالعطف (قوله فلا يكون الخ) تفريع على المتن (قوله وبنحو التوراة) كالانجيل اه نهاية (قوله تخريجه) اى الزركشى (قوله هنا) اى فى اليمين وقوله ثم اى فى حرمة المس وبطلان الصلاة (قوله وبالقران الخ) عطف على قوله بكتاب الله الخ (قوله مالم يرد به نحو الخطبة) أى او الالفاظ والحروف أخذا مما تقدم فى قوله وكان يريد الكلام الخ اه ع ش (قوله نحو الخطبة) أى كالصلاة اه مغنى (قوله لا ينصرف عرفا لما فيه الخ) وقد يستعمل فى المعنى القديم القائم بذاته تعالى وفى الحروف الدالة عليه وقضية التخصيص مالم يرد به ورقه الخ الحنث عند الاطلاق وكذا عند إرادة الحروف وهو مخالف لما قدمه فى كلام الله فلعل ماذكره هنا مجرد تمثيل اه ع ش (قوله ومنه يؤخذ الخ) يتامل وجه الاخذ من اين اه ع ش (قوله انه لافرق الخ) ولعله اى الفرق إن حق المصحف ينصرف عرفا إلى ثمنه الذى يصرف فيه ولا كذلك المصحف فانه إنما ينصرف لما فيه من القرآن اه ع ش (قوله وحق المصحف) كذا فى اصل الشارح رحمه الله تعالى اه سيد عمر اى وكان ينبغى و وحق المصحف (قوله وإن أطلق) إلى قوله وإن اعتذر فى المغنى إلا قوله ويفرق إلى المتن (قوله وإن أطلق الخ) عبارة المغنى إن نوى اليمين قطعا وكذا إن اطلق فى الاصح لغلبة استعماله فى اليمين فنزل الاطلاق عليه اه (قوله ولان معناه وحقيقته الالهية) لان الحق مالا يمكن جحوده فهو فى الحقيقة اسم من اسماء الله تعالى اه مغنى (قوله ولان معناه وحقيقة الالهية) عبارة الجلال لغلبة استعماله فيها بمعنى استحقاق الله تعالى الالهية اه رشيدى (قوله وحقيقة الالهية) خبر ان (قوله قال جمع الخ) معتمد اه ع ش (قوله لا بد مع الاطلاق الخ) قضيته انه مع النية لا يتعين الجر اه سم (قوله وإلا كان كناية) عبارة المغنى فان رفع الحق او نصب فكناية لتردده بين استحقاق الطاعة و الالهية فليس بيمين الابنية اه (قوله وبين ما يأتى) أى فى شرح كبالله والله وتالله (قوله بان تلك صرائح الخ) قد يناقش فيه من وجهين احدهما انه اشتهر ان الصريح يقبل الصرف ففى تفريع فلم يؤثر الخ بحث والثانى ان ما هنا لو لم يكن صريحا احتاج للنية وليس كذلك ففى قوله بخلاف الخ بحث ايضا وقد يجاب عن الثانى بأن المراد بالصرائح النصوص لا مقابل الكنايات فليتامل

(فائدة) فى فتاوى السيوطى مسئلة رجل حلف يشهد الله أو بيشهد الله او اضاف قوله وحق هل تنعقد يمينه وتلزمه الكفارة إذا حنث ام لا وما إذا حلف بالجناب الرفيع واراد به الله تعالى الجواب لا نقل عندى فى ذلك والذى يظهر فى شهد الله ويشهد الله أنه ليس بيمين وفى الاذكار للنووى ما يشهد لذلك فانه ذكر ما معناه ان من الناس من يتورع عن اليمين فيعدل إلى قوله شهد الله فيقع فى اشد من ذلك من حيث انه نسب إلى الله انه شهد الشىء وعلمه على خلاف ما هو عليه وكذا الوضم اليه قوله وحق شهد الله إلا ان اراد بشهد المصدر فيكون معناه وحق شهادة الله اى علمه فيكون والحالة هذه يمينا لانه حلف بالعلم واطلاق الفعل وإرادة المصدر شائع كقوله تعالى هذا يوم ينفع الصادقين اى يوم نفعهم وإذا حلف بالجناب الرفيع واراد به الله تعالى فهو يمين بلاشك اه وتقدم انفا عن ابى زرعة خلاف ماقاله فى الجناب الرفيع اه سم بحذف (قوله صرائح)

وكلام ابن سراقة يخالفه لكن ينطبق عليه كلام الخفاف السابق اه فليتامل ما المراد بالنعمة والعقوبة وما المراد بالفعل (قوله نعم قال جمع لا بد مع الاطلاق من جر حق الخ) قال فى الروض وإن قال وحق الله بالرفع او النصب فكناية اه (قوله ايضا قال جمع لا بد مع الاطلاق) قضيته اى مع النية لا يتعين الجر (قوله بان تلك صرائح الخ) قد يناقش فيه بوجهين احدهما انه اشتهر ان الصريح يقبل الصرف ففى تفريع فلم

أى فى اليمين (قوله المشهورة) إلى قوله بل هو الاصل فى النهاية إلا قوله وزيد إلى وبدأ (قوله المشهورة) وغير المشهورة كالالف الممدودة وهاء التنبيه اهـ شوبرى (قوله موحدة) إلى قوله ويظهر فى المغنى إلا قوله أى إلى وبدأ (قول المتن كبالله ووالله الخ) ولو قال له القاضى قل والله فقال تالله بالمثناة أو الرحمن لم يحسب يمينا لمخالفته التحليف وقضية التعليل انه لا يحسب يمينا لو قال له قل تالله بالمثناة فقال بالله بالموحدة أو قل بالله فقال والله وهو الظاهر اهـ مغنى وفى سم بعد ذكر مثله عن بعضهم ما نصه وفيه نظر بل الوجه انعقادها وان قلنا بنكوله فليراجع اهـ (قوله فيه) أى القسم (قوله جر الخ) أى لفظ الجلالة (قوله وزيد الخ) عبارة المغنى وزاد المحاملى والشيخ أبو حامد على الثلاثة الالف بدل الهمزة وسيأتى انه كناية اهـ (قوله وهو الله) كان فى أصله ألف قبل الجلالة فكشطت فليتأمل فان الظاهر انه غير سديد ثم رأيت الراعى شارح الالفية نقل عن بعض مشايخه ان حروف الجر خمسة أقسام قسم على حرف كالباء واللام وقسم على أقل من حرف واحد وذلك قطع همزة الوصل فى القسم باللفظة المعظمة نحو قالت الله لافعلن كان ألف وصل فلما أقسم به قطع وصار يثبت وصلا بعد ما كان لا يثبت وصلا فزادت فيه صفة وهى أقل من حرف اهـ سيد عمر (قوله المحذوف) الاولى التنكير (قوله انها مبدلة منها) أى كما فى تراث فان أصله وارث اهـ بجيرمى (قول المتن وتختص التاء بالله) لان الباء لما كانت الاصل فى القسم والواو بدل منها والتاء بدل من الواو ضاق تصرفها عن البدل والمبدل منه فلم يدخل على شىء مما يدخلان عليه سوى اسم الله قال تعالى تالله تفتؤ تذكر يوسف قال ابن الخشاب ان التاء ان ضاق تصرفها ولم تدخل الا على اسم واحد فقد بورك لها فى اختصاصها باشرف الاسماء وأجلها اهـ مغنى (قوله وتالرحمن) وتحياة الله اهـ نهاية (قوله الابنية الخ) وفاقا للنهاية وخلافا للمغنى عبارته فلا تدخل على غير لفظ الله أى لغة ولا يقال تربك وقال ابن مالك حكى الاخفش ترب الكعبة وهو شاذ وأما من جهة الشرع فانه لو قال تالرحمن أو الرحيم انعقدت يمينه كما قاله البلقينى وغايته انه استعمل شاذا فان أراد غير اليمين قبل منه وكذا لو قال بالله بالموحدة أو والله لافعلن كذا أو نوى غير اليمين كوثقت بالله أو اعتصمت أو والله المستعان لم يكن يمينا اهـ وهى صريحة فى ان الاطلاق كالنية وفى انه لا فرق بين المسموع شذوذا أو غيره فى الانعقاد (قوله بهما) أى ترب الكعبة وتالرحمن أى وبنحوهما وان لم يسمع كما مر انفا عن المغنى (قوله

يؤثر فيه الخ بحث والثانى ان ما هنا لو لم يكن صريحا احتاج للنية وليس كذلك فى قوله بخلاف الخ بحث أيضا لا يقال المراد نفى صراحته عند عدم الجر لانا نقول لما رأيت التفاوت بينهما فى الجر وغيره على الصراحة وعدمها وجب ارادة صراحتهما وعدمها باعتبار انفسهما مع قطع النظر عن الجر وغيره والا لم يتأت ذلك الترتيب وقد يجاب بان واحدا من الوجهين انما يرد لو اريد الصراحة فى اليمين وليس كذلك بل المراد صراحة اللفظ المقسم به فى معناه وفيه نظر الا انه لو كان كذلك لزم توقف اليمين على انه ينوى به معناه وكلام المصنف صريح فى خلافه لانه لم يستثن ارادة العبادات فدخل الاطلاق نعم قد يجاب بان المراد بالصرائح المنصوص لا مقابل الكنايات فليتأمل (فائدة) فى فتاوى السيوطى مسئلة رجل حلف يشهد الله أو بيشهد الله أو أضاف قوله وحق هل ينعقد يمينه وتلزمه الكفارة اذا حنث أم لا وما اذا حلف بالجناب الرفيع وأراد به الله الجواب لا نقل عندى فى ذلك والذى يظهر فى شهد الله ويشهد الله انه ليس بيمين وفى الاذكار للنووى ما يشهد لذلك فانه ذكر ما معناه ان من الناس من يتورع عن اليمين فيعدل إلى قوله شهد الله فيقع فى أشد من ذلك من حيث انه ينسب إلى الله انه شهد الشىء وعلمه على خلاف ما هو عليه وكذا الوضع اليه قوله وحق شهد الله الا ان أراد بشهد المصدر فيكون معناه وحق شهادة الله أى علمه فيكون والحالة هذه يمينا لانه حلف بالعلم واطلاق الفعل وارادة المصدر شائع كقوله تعالى هذا يوم ينفع الصادقين أى يوم نفعهم واذا حلف بالجناب الرفيع وأراد به الله فهو يمين بلا شك وتقدم فى الصفحة السابقة عن أبى زرعة خلاف ما قال فى الجناب الرفيع يالله بالتحتية قال فى شرح الروض ووجه كونه يمينا بحذف المنادى وكأنه قال يا قوم أو يا رجل ثم استأنف اليمين اهـ اذ حكمهما واحد فقد يقتضى انه كناية مع المد فيخالفه ظاهر قوله السابق وزيد رابع الخ من انه صريح

الاصح للمصلحة المذكورة (وحروف القسم) المشهورة (باء) موحدة (وواو وتاء) فوقية (كبالله ووالله وتالله) فهى صريحة فيه جر أو نصب أو رفع أو سكن لان اللحن لا يمنع الانعقاد وزيد رابع وهو الله أى بناء على أن الالف هى الجارة أما على الاصح ان الجار المحذوف وتلك عوض عنه فلا زيادة وبدأ بالباء لانها الاصل فى القسم لغة والاعم لدخولها على المظهر والمضمر ثم بالواو لقربها منها مخرجا بل قيل انها مبدلة منها ولانها اعم من التاء لانها وان اختصت بالمظهر تعم الجلالة وغيرها ولانه قيل ان التاء بدل منها (وتختص التاء) الفوقية (بالله) أى بلفظ الجلالة وشذ ترب الكعبة وتالرحمن ويظهر انها لا تنعقد بهما الابنية فمن اطلق الانعقاد

بها وجعله واردا على كلامهم فقد ابعد ويكفى فى احتياجه للنية شذوذه ومثلهما يالله بالتحتية وفالله بالفاء وآلله بالاستفهام قيل صوابه ويختص الله بالتاء لان الباء مع فعل الاختصاص إنما تدخل على المقصور فيقتضى أن الجلالة لا تدخل عليها الواو والباء وهو مناقض لما قدمه اه وليس فى محله لما مر انها تدخل على المقصور (١٠) عليه أيضا بل هو الأصل السالم من المجاز أو التضمين كما مر (ولو قال الله) مثلا لافعلن كذا ويجوز مد الالف وعدمه اذ حكمهما واحد (ورفع او نصب او جر) او سكن او قال اشهد بالله او لعمر الله او على عهد الله وميثاقه وذمته وامانته وكفالته لافعلن كذا (فليس بيمين الا بنية) القسم لاحتماله لغيره احتمالا ظاهرا ولا ينافيه فى الاولى صحة ذلك نحو اذ الجر بحذف الجار وابقاء عمله والنصب بنزع الخافض والرفع بحذف الخبر أى الله احلف به والسكون باجراء الوصل مجرى الوقف على ان هذه كلها لا تخلو من شذوذ بل قيل الرفع لحن لكنه غير صحيح كما تقرر وقيل يفرق بين نحوى وغيره ويرد بانه حيث لم ينو اليمين ساوى غيره فى احتمال لفظه وبله بتشديد اللام وحذف الالف لغو وان نوى بها اليمين لان هذه كلمة غير الجلالة اذ هى الرطوبة ذكره فى الروضة وهو متجه وان اعترض معنى ونقلا لانا وان سلمنا انها لغة هى غريبة جدا فى الاستعمال العرفى فلا يعول عليها وزعم انها شائعة والمراد منه شيوعها فى السنة العوام كما صرح به غير واحد ولا عبرة بالشيوع فى ألسنتهم) ولو قال أقسمت أو أقسم أو حلفت أو احلف) أو آليت أو أولى (بالله لأفعلن) كذا (فيمين ان نواها) لاطراد العرف باستعمالها يمينا وايده بنيتها (او اطلق) للعرف المذكور وبه فارق شهدت او اشهد بالله فانه محتاج لنية اليمين به لانه لم يشتهر فى اليمين نعم هو فى اللعان صريح كما مر اما مع حذف بالله فلغو وان نوى اليمين (ولو قال قصدت) بما ذكرت (خبرا ماضيا) فى نحو اقسمت (او مستقبلا) فى نحو اقسم (صدق باطنا) فلا تلزمه كفارة (وكذا ظاهرا) (قوله

وجعله) أى الانعقاد وكذا ضمير فى احتياجه (قوله شذوذه) المناسب التثنية (قوله ومثلهما) إلى قوله اه فى المغنى إلا قوله وآلله إلى صوابه والا انه ابدل صوابه وكان الاولى (قوله يالله بالتحتية) وجد كونه يمينا بحذف المنادى وكانه قال ياقوم او يارجل ثم استانف اليمين اسنى ومغنى (قوله وآلله بالاستفهام) يغنى عنه قول المصنف الاتى ثم رايت ما ياتى عن الرشيدى فلا إغناء (قوله فيقتضى) اى تعبير المصنف (قول المتن ولو قال الخ) عبارة المغنى ولو حذف الحالف حرف القسم وقال آلله بهمزة الاستفهام وبدونه اه (قوله مثلا) إلى قوله وبله فى النهاية إلا قوله على ان إلى وقيل (قوله مثلا) عبارة المغنى والروض مع شرحه وقول الحالف لاها الله بالمد والقصر كناية ان نوى اليمين فيمين وإلا فلا وإن كان مستعملا فى اللغة لعدم اشتهاره وقوله وايم الله بضم الميم اشهر من كسرها ووصل الهمزة ويجوز قطعها وايمن الله كذلك وإنما لم يكن كل منهما يمينا إذا اطلق لانه وإن اشتهر فى اللغة وورد فى الخبر لا يعرفه إلا الخواص اه (قوله ويجوز مد الالف) اى التى هى جزء من الجلالة بدليل قوله بعد ولا ينافيه الخ فهذا غير كونها الف الاستفهام الذى مر وغير كون الالف جارة الذى نقله ثم صحح خلافه وإن توقف الشهاب ابن قاسم فى هذا اه رشيدى (قوله ولعمر الله الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه وقول الحالف ولعمر الله والمراد منه البقاء والحياة كذلك اى كناية وإن لم يكن صريحا لانه يطلق مع ذلك على العبادات وقوله على عهد الله وميثاقه وامانته وذمته وكفالته كل منها كذلك سواء اضاف المعطوفات إلى الضمير كما مثل ام إلى الاسم الظاهر والمراد بعهد الله اذا نوى به اليمين استحقاقه لايجاب ما اوجبه علينا وتعبدنا به واذا نوى به غيرها العبادات التى امرنا بها فان نوى اليمين بالكل انعقدت يمين واحدة والجمع بين الالفاظ تأكيد فلا يتعلق بالحنث فيها الا كفارة واحدة ولو نوى بكل لفظ يمينا كان يمينا ولم يلزمه الا كفارة واحدة كما لو حلف على الفعل الواحد مرارا اه (قوله ولا ينافيه) اى الاحتياج الى النية كان الاولى التفريع (قوله فى الاولى) اى ما فى المتن وقوله صحة ذلك الخ فاعل ينافى وقوله اذ الجر الخ علة للصحة عبارة النهاية ولا يضر اللحن فيما ذكر على انه قيل بمنعه فالجر بحذف الجار الخ وعبارة المغنى وشيخ الاسلام واللحن لا يمنع انعقاد اليمين على ان غير الرفع لا لحن فيه فالنصب بنزع الخافض والجر بحذفه الخ واما الرفع فيصح ايضا ان يكون ابتدأ بكلام اه وبذلك علم ما فى صنيع الشارح (قوله بحذف الجار الخ) قال سيبويه ولا يجوز حذف الجر وابقاء عمله الا فى القسم اه مغنى (قوله بين نحوى) اى فتنعقد منه (قوله لغو الخ) خلافا للنهاية والمغنى عبارتهما يمين انه نواها على الراجح خلافا لجمع ذهبوا الى انها لغو اه (قوله لان هذه) اى البلة اه مغنى (قوله أو آليت) الى قوله وبه فارق فى المغنى والى قول المتن ولو قال ان فعلت فى النهاية (قوله لانه لم يشتهر الخ) الاولى فانه الخ (قوله اما مع حذف بالله) اى من كل ما تقدم فى المتن والشرح

إلا أن يريد بالمد أن الالف للاستفهام كما تقدم آنفا فليتأمل (قوله أو على عهد الله وميثاقه الخ) قال فى شرح الروض والمراد بعهد اذا نوى به اليمين استحقاقه لايجابه ما اوجبه علينا وتعبدنا به واذا نوى به غيرها العبادات التى امرنا بها اه (قوله نعم هو فى اللعان صريح الخ) عبارة الروض هنا ولو قال الملاعن اشهد بالله كاذبا لزمته الكفارة قال فى شرحه وان نوى غير اليمين اذ لا اثر للتورية فى مجلس الحكم اه فلو حلف القاضى بنحو اشهد بما يتوقف على النية ولم ينو فالوجه انه لا كفارة عليه لان هذا لا يكون يمينا الا بالنية وان قلنا يمينا فى مجلس الحكم فى التنبيه وان حلف رجل بالله تعالى فقال آخر يمينى فى يمينك او يلزمك او يلزمنى مثل ما يلزمك لم يلزمه شىء وان قال ذلك فى الطلاق والعتاق ونوى لزمه ما يلزم الحالف وان قال ايمان البيعة لازمة لى لم يلزمه شىء قيل قول المحشى فى التنبيه بياض بالاصل كما ترى اه

(قوله فى نحو أقسمت) أى مما بصيغة الماضى (قوله فى الاخيرة الخ) أى اسألك بالله الخ مفهومه أنه لو قال والله تفعل كذا او لا تفعل كذا او اطلق كان يمينا وهو ظاهر لان هذه الصيغة لا تستعمل لطلب الشفاعة بخلاف اسالك بالله الخ اه ع ش (قوله ويندب) الى قوله وظاهر صنيعه فى المغنى الا قوله وقال الى المتن (قوله وقال احمد الخ) لعله رواية عنه وإلا فالمفتى به عندهم ان الكفارة على الحالف اه ع ش (قوله او يمين المخاطب) كان قصد جعلتك حالفا بالله اه ع ش (قوله ان حلفت عليك ليست الخ) اى فى هذا التفصيل اى هو يمين وان لم ينو يمين نفسه بقرينة التوجيه فليحور اه رشيدى عبارة ع ش قوله ان حلفت عليك ليست الخ اى فانها تكون يمينا وان لم يقصد بها يمين نفسه بل اطلق اه (قوله وآليت) اى وان لم يذكره فيما مر اه رشيدى وكان الاولى للشارح أن يقول أو آليت كما فى النهاية (قوله ويكره) الى قوله كما مر فى المغنى الا قوله فى غير المكروه (قوله ويكره رد السائل) ظاهره وان كان غير محتاج اليه ويوجه بان الغرض من اعطائه تعظيم ما سال به اه ع ش (قوله او بوجهه) كاسالك بوجه الله اه ع ش (قول المتن ولو قال ان فعلت الخ)

﴿فروع﴾ لو حلف شخص بالله فقال اخر يمينى فى يمينك او يلزمنى ما يلزمك لم يلزمه شىء وان نوى به اليمين لخلو ذلك عن اسم الله تعالى وصفة من صفاته وان قال اليمين لازمة لى لم يلزمه شىء وان نوى لما مر وان قال ايمان البيعة لازمة لى وهو بيعة الحجاج فان البيعة كانت على عهد رسول الله ﷺ فمن بعده بالمصافحة فلما ولى الحجاج رتبها ايمانا تشتمل على اسم الله تعالى وعلى الطلاق والعتاق والحج والصدقة لم يلزمه شىء لان الصريح لم يوجد والكناية تتعلق بما يتضمن ايقاعا فاما فى الالتزام فلا الا ان ينوى الطلاق والقصاص فيلزمانه لان الكناية تدخل فيهما ولو قال ان فعلت كذا فايمان البيعة لازمة لى بطلاقها وعتاقها وحجها وصدقتها ففى التتمة ان الطلاق لا حكم له لانه لا يصح التزامه والباقى يتعلق به الحكم إلا انه فى الحج والصدقة كنذر اللجاج والغضب اه مغنى عبارة سم وفى التنبيه وان حلف رجل بالله تعالى فقال اخر يمينى فى يمينك او يلزمنى مثل ما يلزمك لم يلزمه شىء وان قال ذلك فى الطلاق والعتاق ونوى لزمه ما لزم الحالف إن قال ايمان البيعة لازمة لى لم يلزمه شىء وإن قال الطلاق والعتاق لازم لى ونوى لزمه انتهى قال ابن النقيب فى شرحه واعلم ان معنى يمينى فى يمينك على ما حكاه ابن الصباغ انه يلزمنى من اليمين ما يلزمك فان كان الشيخ قصد ذلك كان ذكره لك

لأن ينوى به الطلاق والعتاق فيلزمه وان قال اليمين لازمة لى لم يلزمه شىء وان قال الطلاق والعتاق لازم لى ونوى لزمه اه قال ابن النقيب فى شرحه واعلم ان معنى يمينى فى يمينك على ما حكاه ابن الصباغ انه يلزمنى من اليمين ما يلزمك فان كان الشيخ قصد ذلك كان ذكره لك ليعرفك انه لا فرق بين ان ياتى بهذا اللفظ او بمعناه وإن قصد انه يلزمه عن الكفارة او الطلاق او العتاق فهما صورتان متباينتان لكن فى كلام المتولى ما يقتضى وقوع الطلاق فى الصورة الثانية دون الاولى فان قال يمينى فى يمين فلان وكان فلان قد حلف بالطلاق والعتاق لا يتعلق به حكم لان التعليق وجد من غيره فلا يجعل كناية عنه وعلى هذا لو قال لامراته أشركتك مع امرأة فلان وكان فلان قد علق الطلاق وأراد المشاركة فى الطلاق بمعنى ان وقع الطلاق على تلك فأنت شريكتها فيه صح اه وفى التهذيب ما يوافقه فى الصورة الثانية فانه قال لو طلق رجل زوجته بالطلاق وحنث فقال يمينى فى يمينك واراد ان امراته تطلق كامراة الاخر طلقت وكذا إن اراد متى طلق الاخر امراته طلقت امراته فان الخاطر متى طلق طلقت هذه واما الصورة الثانية فلم يتعرض الرافعى لها اه كلام ابن النقيب ثم قال فرع لو قال لمن يحلف يمينى فى يمينك واراد إذا حلفت صرت حالفا مثلك لم يصر حالفا إذا حلف ذلك سواء كان بالله او بالطلاق والعتاق فيلزمه اى لانه حينئذ بمنزلة قوله الطلاق لازم وهذا يقع به الطلاق وظاهر وقوله والعتاق ان قوله العتق لازم لى كذلك لكن سياتى اوائل النذر قول الشارح ما نصه ومنه اى نذر اللجاج ما يعتاد على السنة الناس العتق يلزمنى او يلزمنى عتق عبدى فلان او والعتق لا افعل او لا فعلن كذا فان لم ينو التعليق فلغو وإن نواه تخير ثم بين ما حاصله ان العتق لا يحلف به إلا على وجه التعليق او الالتزام فيحمل كلام التنبيه على ذلك وكقوله فايمان البيعة قوله فايمان المسلمين كما قاله فى شرح الروض (قوله

١
ولو فى نحو أقسمتُ بالله لا وطئتك (على المذهب) لاحتمال ما يدعيه بل ظهوره ولو عرفت له يمين سابقة قبل فى نحو أقسمت جزما (ولو قال لغيره أقسمت عليك بالله أو أسألك بالله لتفعلن) كذا (وأراد يمين نفسه فيمين) لصلاحية اللفظ لها مع اشتهاره على ألسنة حملة الشرع وكأنه فى الاخيرة ابتدأ الحلف بقوله بالله ويندب للمخاطب ابراره فى غير معصية ويظهر إلحاق المكروه بها ثم رأيته مصرحا به فان أبى كفر الحالف وقال أحمد بل المخاطب (والا) يقصد يمين نفسه بل الشفاعة أو يمين المخاطب أو أطلق (فلا) تنعقد اليمين لأنه لم يحلف هو ولا المخاطب وظاهر صنيعه حيث سوى بين حلفت وغيرها فيما مر لا هنا أن حلفت عليك ليست كأقسمت وآليت عليك ويوجه بان هذين قد يستعملان لطلب الشفاعة بخلاف حلفت ويكره رد السائل بالله أو بوجهه فى غير المكروه والسؤال بذلك كما مر (ولو قال ان فعلت كذا فانا

يهودى) أو نصرانى (أو برىء من الاسلام) أو من الله أو من النبى أو مستحل الخمر (فليس بيمين) لانتفاء الاسم والصفة ولا كفارة وان
حنث نعم يحرم ذلك كما فى الاذكار كغيره (١٢) ولا يكفر به ان قصد تبعيد نفسه عن المحلوف عليه أو أطلق فان علق أو أراد الرضا بذلك

إذا فعل كفر حالا ولو مات
مثلا ولم يعرف قصده حكم
بكفره حيث لا قرينة
تحمله على غيره على ما اعتمده
الاسنوى لان اللفظ
بوضعه يقتضيه وقضية
كلام الاذكار خلافه وهو
الصواب واذا لم يكفر سن
له ان يستغفر الله ويقول
لا إله إلا الله محمد رسول
الله واوجب صاحب
الاستقصاء ذلك لخبر
الصحيحين من حلف باللات
والعزى فليقل لا إله الا الله
وحذفهم أشهد هنا لا يدل
على عدم وجوبه فى الاسلام
الحقيقى لانه يغتفر فيما
هو للاحتياط مالا يغتفر
فى غيره على انه لو قيل الاولى
ان ياتى هنا بلفظ أشهد
فيهما لم يبعد لانه اسلام
اجماعا بخلافه مع حذفه
(ومن سبق لسانه إلى
لفظها) اى اليمين (بلا قصد)
كبلى والله ولا والله فى نحو
غضب او صلة كلام (لم
تنعقد) لقوله تعالى لا
يؤاخذكم الله باللغو فى
ايمانكم الآية وعقدتم
فيها قصدتم لآية ولكن
يؤاخذكم بما كسبت
قلوبكم وصح انه صلى الله
عليه وسلم فسر لغوها بقول
الرجل لا والله وبلى والله
وفسره ابن الصلاح بان
المراد بهما البدل لا الجمع حتى لا ينافى قول الماوردى لو جمع انعقدت الثانية لانها استدراك فكانت مقصودة وهو كذا
ظاهر ان علم انه قصدها وكذا ان شك لان الظاهر انه قصدها أما إذا علم أنه لم يقصدها فواضح انه لغو ولو قصد الحلف على شىء فسبق لسانه لغير
فهو من لغوها وجعل منه صاحب الكافى ما إذا دخل على صاحبه فاراد ان يقوم له فقال والله لا تقم لى وأقره شارح وقال انه مما تعم به البلوى اه

ليعرفك انه لا فرق بين ان يأتى بهذا اللفظ أو بمعناه وان قصد انه يلزمه من الكفارة أو الطلاق والعتاق فهما
صورتان متباينتان لكن فى كلام المتولى ما يقتضى وقوع الطلاق فى الصورة الثانية دون الاولى فانه قال
إذا قال يمينى فى يمين فلان وكان فلان قد حلف بالطلاق والعتاق لا يتعلق به حكم لان التعليق وجد من غيره
فلا يجعل كناية عنه وعلى هذا لو قال لامراته أشركتك مع امراة فلان وكان فلان قد علق الطلاق واراد
المشاركة فى التعليق بتلك الصفة لم يكن له حكم وان اراد المشاركة فى الطلاق بمعنى ان وقع الطلاق على تلك
فانت شريكتها فيه صح اه وفى التهذيب ما يوافقه فى الصورة الثانية فانه قال لو طلق رجل زوجته بالطلاق
وحنث فقال رجل يمينى فى يمينك واراد أن امراته تطلق كامراة الآخر طلقت وكذا ان اراد متى طلق
الآخر امراته طلقت امراته فان المخاطب متى طلق طلقت هذه واما الصورة الثانية فلم يتعرض الرافعى لها
اه كلام ابن النقيب ثم قال (فرع) لو قال لمن يحلف يمينى فى يمينك واراد إذا حلفت صرت حالفا مثلك لم يصر
حالفا إذا حلف ذاك سواء كان بالله او بالطلاق والعتاق اه وقوله ونوى لزمه مالزم الحالف اى لانه حينئذ
بمنزلة قوله الطلاق لازم لى وهذا يقع به الطلاق وظاهر قوله والعتاق ان قوله العتق لازم لى كذلك لكن
سياتى او ائل النذر قول الشارح ما نصه ومنه اى نذر اللجاج ما يعتاد على ألسنة الناس العتق يلزمنى او يلزمنى
عتق عبدى فلان او والعتق لا افعل او لا فعلت كذا فان لم ينو التعليق فلغو وان نواه تخير ثم بين ما حاصله ان
العتق لا يحلف به الا على وجه التعليق او الالتزام فيحمل كلام التنبيه على ذلك وكقوله فايمان البيعة قوله
فايمان المسلمين كما قاله فى شرح الروض اه (قوله او نصرانى) إلى قوله واوجب فى المغنى وإلى قوله وفسره
فى النهاية إلا قوله أو مات إلى وإذا لم يكفر وقوله وأوجب إلى وحذفهم وقوله على انه إلى المتن (قوله أو من
النبى) اى او من الكعبة ونحو ذلك اه مغنى (قوله او مستحل) الانسب تقديمه على او برىء الخ (قوله وان
حنث) اى فعل ما منع نفسه منه اه ع ش (قوله ذلك) اى التلفظ بما ذكر (قوله فان علق) اى الكفر
على حصول ذلك الفعل وقوله بذلك اى الكفر اه نهاية (قوله مثلا) اى كان غاب وتعذرت مراجعته اه
مغنى (قوله الصواب) عبارة المغنى والاوجه ما فى الاذكار اه (قوله ان يستغفر الله) اى كان يقول استغفر
الله العظيم الذى لا إله إلا هو الحى القيوم وأتوب إليه وهى أكمل من غيرها اه ع ش (قوله وأوجب الخ)
عبارة المغنى ولا يخالف ما فى الصحيحين من حلف باللات الخ لانه محمول على الندب وان قال صاحب
الاستقصاء بوجوب ذلك وتجب التوبة من كل معصية ويسن الاستغفار من كل تكلم بكلام قبيح اه وعبارة
سم لا يخفى ان عدم ايجاب ذلك على الاول لا ينافى وجوب التوبة لانها لا تتوقف على ذلك اه (قوله لانه يغتفر)
او هو اى ما هنا محمول على الاتيان باشهد كما فى رواية امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا إله الا الله اه نهاية
(قوله فيهما) اى كلمتى الشهادة (قول المتن بلا قصد) أى لمعناها اه مغنى (قوله كبلى) الى المتن فى المغنى الا
قوله وهو ظاهر الى ولو قصد وقوله واقره الى ولا يقبل (قوله وعقدتم) مبتدا وقوله فيها أى الآية صفته
وقوله قصدتم خبره على حذف اى التفسيرية (قوله وفسره) اى تفسيره صلى الله عليه وسلم لغو اليمين بلا والله وبلى
والله عبارة المغنى قال ابن الصلاح والمراد تفسير لغو اليمين بلا والله وبلى والله على البدل لا على الجمع اما لو قال
لا والله وبلى والله فى وقت واحد قال الماوردى كانت الأولى لغوا والثانية منعقدة لانها الخ (قوله حتى لا ينافى
قول الماوردى) عبارة النهاية ولا فرق فى ذلك بين جمعه لا والله وبلى والله مرة وافراده اخرى وهو كذلك
خلافا للماوردى لان الفرض عدم القصد اه قال الرشيدى قوله مرة وقوله اخرى الاولى حذفهما اه (قوله
ولو قصد) الى المتن فى النهاية الا قوله واقره الى وليس (قوله وليس منه) اى من لغو اليمين (واقره شارح)

واوجب صاحب الاستقصاء ذلك) لا يخفى ان عدم ايجاب ذلك على الاول لا ينافى وجوب القربة لانها لا تتوقف

وليس باوضح لانه ان قصد "يمين فواضح اولم يقصدها فعلى ما مر في قوله لم اراد به اليمين ولا تقبل ظاهرا دعى اللغو في طلاق او عتق او ايلاء كما مر (وتصح) اليمين (على ماض) كما فعلت كذا او فعلته اجماعا (و) على (مستقبل) كلا فعلن كذا اولا افعله للخبر الصحيح والله

لاغزون قريشا (وهى) اى اليمين (مكروهة) لقوله تعالى ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم اى لا تكثروا من الحلف به وروى ابن ماجه انما الحلف حنث اوندم وهذا هو الاصل فيها كما افاده قوله (الا في طاعة) من فعل واجب اومندوب وترك حرام اومكروه فطاعة اتباعا للخبر السابق والله لاغزون قريشا والا لحاجة كتوكيد كلام كقوله صلى الله عليه وسلم فوالله لا يمل الله حتى تملوا او تعظيم أمر كقوله والله لو تعلمون ما اعلم لضحكتم قليلا ولبكيتم كثيرا والا في دعوى عند حاكم فلا يكره بل قال بعضهم يسن وانما يتجه الندب في الاولين ان كانا دينين كما في الحديثين وفي الاخيران قصد صون المستحلف له عن الحرام لورد عليه ومع ذلك فتعففه عن اليمين وتحليله اكمل كما هو ظاهر (فان حلف على ترك واجب او فعل حرام عصى) بالحلف نعم لا يعصى من حلف على ترك واجب على الكفاية لم يتعين عليه او يمكن سقوطه كالقود يسقط بالعفو كما بحثهما البلقيني واستدل لثانيهما بقول انس بن النضر والله لا تكسر ثنية الربيع (ولزمه الحنث) لان

كذا اقره المغنى كما مر (قوله وليس بالواضح الخ) عبارة النهاية وما ذكر صاحب الكافى من ان من ذلك مالو دخل الخ غير ظاهر لانه ان قصد اليمين الخ (قوله فعلى ما مر الخ) أى فتنعقد مالم يرد غيره اه ع ش (قوله ولا تقبل ظاهرا الخ) مفهومه انه يقبل منه باطنا اه ع ش (قوله كما مر) اى على ما مر في شرح ولا يقبل قوله الخ من انه ان وجدت قرينة قبل والا فلا اه ع ش (قوله اليمين) الى قول المتن او ترك مندوب في المغنى الا قوله وروى الى المتن وقوله بل قال الى المتن وقوله واستدل الى المتن (قوله كما فعلت) الى قول المتن او ترك مندوب في النهاية إلا قوله اى لا تكثروا الى المتن وقوله وانما يتجه الى المتن قوله لكن الى ولو كان (قوله لقوله تعالى الخ) ولانه ربما يعجز عن الوفاء به قال الشافعي ما حلفت بالله صادقا ولا كاذبا نهاية ومغنى اى لا قبل البلوغ ولا بعده ع ش (قوله وهذا هو الاصل الخ) عبارة المغنى (تنبيه) كان الاولى للمصنف ان يقول في الجملة كما في المحرر اذ منها معصية كما سيأتي في كلامه ومنها ما هو مباح ومنها ما هو مستحب وقد تجب اه (قوله والا لحاجة) أى فلا تكره اه سيد عمر (قوله والا في دعوى الخ) يوضح المراد منه قوله وفي الاخير الخ اه سم (قوله فلا تكره) اى ان كانت الدعوى صدقا اه مغنى (قوله في الاولين) اى التوكيد والتعظيم (قوله وتحليله الخ) قد يقال التحليل في العين اما بالابراء كما هو المتبادر منه ولا سبيل اليه الا بعد التصرف فيقع المستحلف في المعصية بالتصرف واما بالتمليك بايجاب وقبول وقد لا يوافق عليه لزعمه انه محق واما بالاباحة وهي لا تفيد التصرف التام فليتامل نعم يتصور تمليكه ملكا تاما بنذر له به واما الدين فحكمه واضح سيد عمر (قول المتن فان حلف على ترك واجب) ولو حلف على فعل واجب أو ترك حرام أطاع باليمين وعصى بالحنث وعليه به الكفارة اه مغنى (قوله أو يمكن سقوطه الخ) عطف على الكفاية لا على لم يتعين عبارة المغنى واستثنى البلقيني من الصورة الاولى مسئلتين الاولى الواجب الذي يمكن سقوطه كالقصاص بعد الحكم به فانه يمكن سقوطه بالعفو الثانية الواجب على الكفاية كما لو حلف لا يصلى على فلان الميت حيث لم تتعين عليه فانه لا يعصى بهذا الحلف (قوله ثنية الربيع) الربيع اسم امرأة وجب عليها ذلك بجناية منها اه ع ش (قول المتن ولزمه الحنث) انظر متى يتحقق حنثه في فعل الحرام هل هو بالموت او بعزمه على ان لا يفعل فيه نظر والاقرب الاول ولكنه يجب عليه العزم على عدم الفعل والندم على الحلف ليخلص بذلك من الاثم وانما تجب الكفارة بعد الموت وينبغي أن يعجلها بعد الحلف مسارعة للخير ما امكن اه ع ش (قوله لاحتمال موته قبله) اى فيتبين عجزه عنه فلا حنث اه سم (قوله من صداقها الخ) الظاهر ان النفقة مع ذلك باقية في ذمته وتتضح فائدة هذا الطريق فيما إذا حلف على عدم الانفاق مدة معينة فيرتكب هذا الطريق الى انقضائها حتى لا يحنث بقى إذا طالبته بخصوص النفقة وامتنعت من قبول القرض وقبول الصداق او طالبته به أيضا وكان قادرا فينبغي ان يلزمه الدفع وان حنث فليتامل اه سم عبارة السيد عمر وليتأمل في هذه المسئلة لان ما ذكر ليس فيه سقوط للواجب فهو مع ما ذكر آثم بترك الواجب نعم لو زيد في التصوير ابراؤها من نفقة كل يوم بعد استقرارها وفيه شيء إذ لا يرفع اثم التاخير نعم ان نذرت له بنفقتها سقط الاثم ان لم يكن في كلامهم ما يمنع منه فان النذر يصح بالمعدوم ويقبل الجهالة ثم رأيت في تعليقة منسوبة

على ذلك (قوله والا في دعوى الخ) يوضح المراد منه قوله وفي الاخير الخ (قوله او يمكن سقوطه) كالقود وظاهر انه يعصى ان قصد بالحلف الامتناع منه وان امتنع مستحقه من العفو (قوله فيلزمه الحنث) هذا يدل على تناول الصوم في الاثبات للصوم الفاسد اذا اضيف إلى ما لا يقبله (قوله لاحتمال موته قبله) أى فيتبين عجزه عنه فلا حنث اذ يمكنه اعطاؤها (قوله من صداقها الخ) الظاهر ان النفقة مع ذلك باقية في ذمته ويتضح فائدة هذا الطريق فيما اذا حلف على عدم الانفاق مدة عينها فيرتكب هذا الطريق الى انقضائها حتى لا يحنث بقى اذا طالبته بخصوص النفقة وامتنعت من قبول القرض وقبول الصداق او طالبته به أيضا وكان قادرا فينبغي

الاقامة على هذه الحالة معصية (وكفارة) ومثله لو حلف بالطلاق ليصوم العيد فيلزمه الحنث ويقع عليه الطلاق لكن من ثم وبه لاحتمال موته قبله ولو كان له طريق غير الحنث كلا ينفق على زوجته لم يلزمه اذ يمكنه اعطاؤها من صداقها

وقرضها ثم ابراؤها (او) على (ترك مندوب) كنافلة (او فعل مكروه) كاستعمال متشمس (سن حنثه وعليه كفارة) لانه صلى الله عليه وسلم
قال من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا (١٤) منها فليأت الذى هو خير وليكفر عن يمينه رواه الشيخان وانما اقر صلى الله عليه وسلم
لاعرابى على قوله والله لا
ازيد على هذا ولا انقص
لان يمينه تضمنت طاعة وهو
امتثال الامر (او) على فعل
مندوب او ترك مكروه
كره حنثه او على (ترك
مباح او فعله) كدخول دار
واكل طعام كلا تاكله انت
وكلا آكله انا وقول
البغوى يسن الاكل فى
الثانية ضعيف وذكر لا
تاكله أنت هو ما وقع
لشارح وهو غفلة عما مر
انه يندب ابرار الحالف
بشرطه (فالافضل ترك
الحنث) ابقاء لتعظيم الاسم
نعم ان كان من شانه تعلق
غرض دينى بفعله أو
تركه كلا ناكل طيبا أو لا
يلبس ناعما فان قصد التاسى
بالسلف او الفراغ للعبادة
فهى طاعة فيكره الحنث
فيها والا فهى مكروهة
فيندب فيها الحنث (وقيل)
الافضل (الحنث) لينتفع
المساكين بالكفارة وبحث
الاذرعى انه لو كان فى عدم
الحنث اذى للغير كان
حلف لا يدخل او لا ياكل
أو لا يلبس كذا
ونحو صديقه يكرهه
كان الافضل الحنث قطعا
﴿تنبيه﴾ قال الامام لا
تجب اليمين مطلقا واعترضه
الشيخ عز الدين بوجوبها
لا يباح بالاباحة كالنفس
والبضع اذا تعينت للدافع عنه قال بل الذى اراه وجوبها لدفع يمين خصمه الغموس على مال وان أبيح بالاباحة اه مندوب
والاوجه فى الاخير عدم الوجوب (وله) أى الحالف بعد اليمين (تقديم كفارة بغير صوم على حنث جائز) أى غير حرا

لصاحب المغنى صورتها اقول فى هذا نظر لانه ولو اعطاها من صداقها او اقرضها لا يسقط وجوب النفقة والانفاق فالاولى ان يمثل لذلك بنفقة القريب فانه اذا اقرضه استغنى فسقط وجوب النفقة عليه وقد يقال فى مسئلة الزوجة مندوحة بان يوكل فى ذلك اللهم الا ان يقول لا بنفسى ولا بوكيلى فليس له مندوحة انتهت اه (قوله او قرضها ثم ابراؤها) عطف على اعطاؤها عبارة النهاية والمغنى او يقرضها ثم يبرئها اه (قوله كنافلة) اى كسنة الظهر (قوله لانه صلى الله) الى الفصل فى النهاية الا قوله كلا تاكله الى المتن وقوله والاوجه الى المتن وقوله ووقع الى لان القاعدة (قوله وانما اقر) الى قوله كلا تاكله فى المغنى (قوله على هذا) اى الصلوات الخمس اه ع ش (قوله لان يمينه الخ) ويحتمل انه سبق لسانه الى قوله لا ازيد فكان من لغو اليمين اه مغنى عبارة سم ويحتمل انه اراد لا ازيد مما لا يشرع او على انه واجب اه (قوله كدخول دار الخ) مثال لفعل مباح وقوله كلا تاكله الخ مثل لتركه فكان الاولى العطف (قوله فى الثانية) اى لا آكله انا (قوله وهو غفلة عما مر الخ) قد يصدق حينئذ ان ترك الحنث افضل فلا غفلة اه سم (قوله ابقاء) الى قول المتن قيل فى المغنى الا قوله اى غير حرام الى للخبر وقوله ومر الى اما الصوم (قوله وبحث الاذرعى انه الخ) عبارة النهاية والاقرب كما بحثه الاذرعى الخ (قوله كان حلف الخ) عبارة المغنى كان حلف لا يدخل دار احد ابويه او اقاربه او صديق يكره ذلك فالافضل الحنث قطعا وعقد اليمين على ذلك مكروه بلا شك وكذا حكم الاكل واللبس ﴿تنبيه﴾ قد علم مما تقرر ان اليمين لا تغير حال المحلوف عليه عما كان وجوبا وتحريما وندبا وكراهة واباحة لكن قول المتن فى المباح الافضل ترك الحنث فيه تغيير للمحلوف عليه ولذلك رجح بعضهم ان فيه التخيير بين الحنث وعدمه فيكون جاريا على القاعدة اه (قوله مطلقا) عبارة المغنى اصلا لا على المدعى ولا على المدعى عليه اه (قوله واعترضه الشيخ الخ) عبارة المغنى وانكره الشيخ عز الدين وقال اذا كان المدعى كاذبا فى دعواه وكان المدعى به مما لا يباح بالاباحة كالدماء والابضاع فان علم المدعى عليه ان خصمه لا يحلف اذا نكل فيخير ان شاء حلف وان شاء نكل وان علم او غلب على ظنه انه يحلف وجب عليه الحلف فان كان يباح بالاباحة وعلم او ظن انه لا يحلف فيتخير ايضا والا فالذى أداه وجوب الحلف دفعا لمفسدة كذب الخصم اه وينبغى ان لا يجب عليه فى هذه الحالة اه (قوله للدفع عنه) بان علم او غلب على ظنه انه اذا نكل حلف خصمه فان علم او غلب على ظنه انه اذا نكل لا يحلف تخير هو بين الحلف وتركه سم (قوله والاوجه الخ) عبارة النهاية وهو اى ما قام الشيخ عز الدين ظاهر لانه اعانة على معصية وهو متمكن من ترك الحلف والتحليف ورفع المطالبة وان زعم بعضهم ان الاوجه فى الاخير عدم الوجوب إلا ان يحمل على عدم وجوب تعينه اه وليتامل حاصل ما فيها ثم الذى يظهر التفصيل بين طبقات الناس فمن يستشعر من نفسه طيبتها بالاباحة والاسقاط باطنا لم تجب عليه والا وجب تخليصا للغريم عن المعصية اذ لا يحل باطنا الا مع طيبة النفس كالمدفوع لفقير لنحو حياء اه سيد عمر (قوله بعد اليمين) فلا يجوز التقديم عليها لانه تقديم على السببين ومنه ما لو قال ان دخلت الدار فوالله لا اكلمك فلا يجوز التكفير قبل دخولها لان اليمين لم تنعقد بعد صرح به البغوى وغيره شرح الروض اه سم (قول المتن بغير صوم) من عتق او اطعام او كسوة اه مغنى (قول المتن على حيث) احترز به عن تقديمها على اليمين فانه يمتنع بلا خلاف وكذا مقارنتها اليمين كالو وكل من يعتق عنها مع شروعه فى اليمين مغنى واسنى (قوله اى غير حرام الخ) عبارة المغنى واجب او

ان يلزمه الدفع وان حنث فليتأمل (قوله وانما اقر صلى الله عليه وسلم الاعرابى على قوله والله لا ازيد) عما لا يشرع او على انه واجب (قوله وهو غفلة عما مر انه يندب الخ) قد يصدق حينئذ ان ترك الحنث افضل فلا غفلة (قوله اذا تعينت للدفع عنه) بان علم او غلب على ظنه انه اذا نكل حلف خصمه فان علم او غلب على ظنه انه اذا نكل لا يحلف تخير هو بين الحلف وتركه على حنث جائز وخرج بالحنث اليمين فلا يجوز التقديم علي

ليشمل الاقسام الخمسة الباقية للخبر الصحيح فكفر عن يمينك ثم ائت الذى هو خير لان سبب وجوبها اليمين والحنث جميعا والتقديم

على أحد السببين جائز كما مر آخر الزكاة نعم الأولى تأخيرهما عنهما خروجا من الخلاف ومر أن من حلف على ممتنع البر يكفر حالا بخلافه على ممكنه فان وقت الكفارة فيه يدخل بالحنث أما الصوم فيمتنع تقديمه على الحنث لانه عبادة بدنية (قيل و)على حنث (حرام قلت هذا أصح والله أعلم)فلو حلف لا يزنى فكفر ثم زنى لم تلزمه كفارة أخرى لأن الحظر فى الفعل ليس من حيث اليمين لحرمة المحلوف عليه قبلها وبعدها فالتكفير لا يتعلق به استباحة وشرط اجزاء العتق المعجل كفارة بقاء العبد حيا مسلما إلى الحنث بخلاف نظيره فى تعجيل الزكاة لايشترط بقاء المعجل إلى الحول قبل فيحتاج للفرق اه وقد يفرق بان المستحقين ثم شركاء للمالك وقد قبضوا حقهم وبه يزول تعلقهم بالمال ناجزا وان تلف قبل الحول لانهم عند لم يبق لهم تعلق واماهنا فالواجب فى الذمة وهى لا تبرأ عنه إلا بنحو قبض صحيح فاذا مات العتيق أو ارتد بان بالحنث الموجب للكفارة بقاء الحق فى الذمة وانها لم تبرأ عنه بما سبق لان الحق لم يتصل بمستحقـــه وقت

وجوب الكفارة ولو قدمها ولم يحنث استرجع كالزكاة أى إن شرط أو علم القابض التعجيل وإلا فلا قال البغوى ولو اعتق ثم مات

مندوب أو مباح اه (قوله الاقسام الخمسة) وهى الواجب والمندوب والمباح والمكروه وخلاف الاولى ع ش وسم (قوله على احد السببين) هما هنا الحلف والحنث اه ع ش (قوله من الخلاف) اى خلاف ابى حنيفة اه مغنى (قوله ومر) اى فى اول الباب (قوله لانه عبادة بدنية) فلم يجز تقديمها على وقت وجوبها بغير حاجة كصوم رمضان واحترز بغير حاجة عن الجمع بين الصلاتين اه مغنى (قوله وعلى حنث حرام) اى وله تقديمها على حنث حرام كالحنث بترك واجب او فعل حرام اه مغنى (قوله وشرط) إلى قول أى لانه فى المغنى إلا قوله بخلاف إلى فاذا مات وقوله وانها إلى ولو قدمها وقوله اى ان شرط إلى قال وقوله مثلا (قوله وشرط اجزاء العتق) وهل يشترط ان يكون المدفوع اليه الطعام او الكسوة بصفة الاستحقاق وقت الوجوب كما فى نظيره من الزكاة اه سم اقول الظاهر نعم كما هو قضية الفرق الاتى بالاولى (قوله حيا مسلما) قضيته انه لا يشترط سلامته إلى الحنث حتى لو عمى بعد الاعتاق وقبل الحنث لم يضر وليس مرادا فيما يظهر لانه وقت الحنث ليس بمجزئ فى الكفارة اه ع ش اقول ويصرح بالاشتراط قول الروض مع شرحه ولو ارتد المعتق بفتح التاء عن الكفارة أو مات أو تعيب بعد اليمين قبل الحنث لم يجزه عنها اه (قوله ويفرق الخ) نظر فيه سم راجعه (قوله ناجزا) اى زوالا ناجزا (قوله فالواجب فى الذمة الخ) هذا يقتضى التسوية بين العتق والاطعام والكسوة مع ان تقييده بالعتق يخرج غيره فليتامل اه سم ولك ان تقول ان التقييد بالعتق إنما هو لعدم تصور بقاء الحياة والاسلام فى الكسوة والاطعام (قوله فاذا مات العتيق الخ) اى او تعيب اه اسنى (قوله او ارتد) ظاهره وان اسلم قبل الحنث وليس مرادا فيما يظهر لانه بعوده بالاسلام تبين أنه مما يجزئ فى الكفارة اه ع ش (قوله ولو قدمها) أى الكفارة وكانت غير عتق لما يأتى من ان العتق يقع تطوعا اه ع ش عبارة سم قال شيخنا البرلسى انظر هل يأتى ذلك فى العتق عن الكفارة انتهى قلت قضية قول الشارح اى مثلا و توجيه كلام البغوى الاتيين عدم الاتيان وان انتفاء الحنث مع الحياة كالموت فيما ذكره البغوى اه (قوله قال البغوى الخ) (فروع) لو قال اعتقت عبدى عن كفارتى ان حنثت فحنث اجزاه ذلك عن الكفارة وان قال اعتقه عنها ان حلفت لم يجزه ولو قال ان حنثت غدا فعبدى

لانه تقديم على السببين ومنه لو قال إن دخلت الدار فوالله لا اكلمك ثم يجز التكفير قبل دخولها لان اليمين لم تنعقد بعد صرح به البغوى وغيره وكما لا يجوز تقديمها على السببين لا يجوز مقارنتها لليمين حتى لو وكل من يعتقه عنها مع شروعه فى اليمين لم يجز بالاتفاق قاله الامام شرح الروض (قوله ليشمل الاقسام الخمسة) كانه اراد بالخمسة الواجب والمندوب والمباح والمكروه وخلاف الاولى ومعنى الباقية اى بعد الحرام (قوله وشرط اجزاء العتق المعجل الخ) هل يشترط ان يكون المدفوع اليه الطعام او الكسوة بصفة الاستحقاق وقت الوجوب كما فى نظيره من الزكاة المعجلة (قوله اجزاء العتق المعجل) أخرج الكسوة والاطعام (قوله بخلاف نظيره فى تعجيل الزكاة) قال فى الروض وشرحه ولو ارتد المعتق بفتح التاء عن الكفارة او مات أو تعيب بعد اليمين قبل الحنث لم يجزه عنها كما لو عجل عن الزكاة فارتد الاخذ لها او مات او استغنى قبل تمام الحول اه فليتامل ماذكره الشارح مع ذلك لئلا يلتبس به فان كلام الشارح فى نفس المعجل وهذا الكلام فى الاخذ (قوله وقد يفرق الخ) ينبغى تامل هذا الفرق فان حق المستحقين إنما يثبت بعد تمام الحول وقبل تمامه لا حق ولا شركة فكيف يقال أنهم قبل تمامه قبضوا حقهم وزال تعلقهم بآخر اوانهم عنده لم يبق لهم تعلق (قوله فالواجب فى الذمة الخ) هذا يقتضى التسوية بين العتق والاطعام والكسوة مع ان تقييده بالعتق يخرج غيره فليتامل وقوله إلا بنحو قبض صحيح قد يقال القبض صحيح وإلا لم يجز وان بقى المقبوض بحاله لان ما لم يصح لا ينقلب صحيحا (قوله استرجع كالزكاة الخ) قال شيخنا الشهاب البرلسى انظر هل ياتى ذلك فى العتق عن كفارة اليمين اه قلت فان اتى فيه اشكل بما ياتى عن البغوى واحتيج للفرق بينهما ويمكن قضية قول الشارح اى مثلا و توجيه كلامه الآتيان عدم الاتيان وان انتفاء الحنث مع الحياة كالموت فيما ذكره البغوى

أى مثلاقبل حنثه وقع العتق تطوعا لتعذر الاسترجاع فيه أى لانه لما لم يقع هنا حنث بان أن العتق تطوع من غير سبب (و) يجوز تقديم (كفارة ظهار على العود) إذا كفر بغير صوم كان (١٦) ظاهر من رجعية ثم كفر ثم راجعها وكان طلق رجعيا عقب ظهاره ثم كفر ثم راجع اما عتقه عقب ظهاره فهو تكفير مع العود لان اشتغاله بالعتق عود وذلك لوجود احد السببين ومن ثم امتنع تقديمها على الظهار (و) يجوز تقديم كفارة (قتل على الموت) وبعد وجود سببه من جرح او نحوه (و) يجوز تقديم (منذور مالى) على ثانى سببيه كما اذا نذر تصدقا أو عتقا ان شفى مريضه او عقب شفائه بيوم فاعتق او تصدق قبل الشفاء ووقع لهما فى الزكاة خلاف هذا واعتمد البلقينى وغيره هذا لان القاعدة فى ذى السببين يجوز تقديمه على احدهما لا عليهما صريحة فيه ﴿ فصل ﴾ فى بيان كفارة اليمين (يتخير) الرشيد الحر ولو كافرا (فى كفارة اليمين بين عتق كالظهار) أى كعتق يجزأ فيه بان تكون رقبة كاملة مؤمنة بلا عيب يخل بالعمل او الكسب ولو نحو غائب علمت حياته او بانت كما مر وهو أفضلها ولو فى زمن الغلاء خلافا لما بحثه ابن عبد السلام ان الاطعام فيه افضل (او اطعام عشرة مساكين كل مسكين مد حب) اوغيره مما يجزىء فى الفطرة (من غالب قوت البلد) فى غالب السنة أى بلد المكفر فلو أذن لاجنبى أن يكفر عنه اعتبر بلده لا بلد الآذن فيما يظهر فان قلت قياس ما مر فى الفطرة اعتبار بلد المكفر عنه قلت يفرق بان تلك طهرة للبدن فاعتبر بلده بخلاف هذه نعم فى كثير من النسخ بلده وقضيتها اعتبار بلد الحالف وان كان المكفر غيره فى غير بلده وهو محتمل لما ذكر فى مسألة الفطرة ولا ينافى ما تقرر جواز نقل الكفارة لانه المدرك آخر

حر عن كفارتى فان حنث غدا عتق وأجزأ عنها والا فلا ولو قال أعتقته عن كفارتى ان حنثت فبان حانثا عتق واجزاه عنها والا فلا نعم ان حنث بعد ذلك اجزاه عنها ولو قال ان حلفت وحنثت فبان حانثا لم يجزه قاله البغوى للشك فى الحلف مغنى وروض مع شرحه (قوله اى مثلا) اى او بر فى يمينه بفعل المحلوف عليه اوعدمه اه ع ش (قوله اذا كفر) الى الفصل فى المغنى (قوله كان ظاهر الخ) عبارة المغنى وصوروا التقديم على العود بما اذا ظاهر الخ (قوله ويجوز تقديم كفارة قتل الخ) اى وتقديم جزاء الصيد اه مغنى (قوله وبعد الخ) الصواب اسقاط الواو كما فى المغنى (قوله وبعد وجود السبب الخ) ولا يجوز تقديمها عليه اه مغنى (قوله فى الزكاة) اى فى مبحث تعجيلها اه مغنى (قوله خلاف الخ) اى عدم الجواز (قوله لان القاعدة) اى قاعدة الشافعى اه مغنى (قوله صريحة فيه) اى فى الجواز ﴿ تتمة ﴾ لا يجوز تقديم كفارة الجماع فى رمضان او الحج او العمرة عليه وكذا تقديم فدية الحلف واللبس والطيب عليها نعم ان جوزت هذه الثلاثة لعذر كمرض جاز تقديمها لوجود السبب اه مغنى
﴿ فصل ﴾ فى بيان كفارة اليمين (قوله فى بيان) الى قوله أى بلد المكفر فى النهاية الا قوله كاملة (قول المتن يتخير الخ) فى مختصر الكفاية لابن النقيب فرع هل يجب اخراج الكفارة على الفور قال فى التتمة ان كان الحنث معصية فنعم والا فلا وقال القفال كل كفارة وجبت بغير عدوان فهى على التراخى لا محالة وان وجبت بعد وان ففى الفور وجهان وتبعه الغزالى اه سم وما فى التتمة ذكر الشارح ما يوافقه فى كفارة القتل وسيذكره قبيل قول المصنف ولا يكفر عبد بمال (قوله الرشيد) لم يذكر المصنف ما يؤخذ من هذا القيد لكن ذكر الشارح فى شرح ولا يكفر عبد الخ ان المحجور عليه بسفه او فلس فى حكم العبد وقوله الحر اخذ هذا القيد من قول المصنف ولا يكفر عبد بمال اه ع ش (قول المتن بين عتق الخ) فاذا اتى بجميع الخصال اثيب على اعلاها ثواب الواجب وان تركها كلها عوقب على ادناها وان اتى بجميعها مع اعتقاد وجوبها اجزا او احد منها على المعتمد وان كان يحرم عليه اعتقاده ع ش وبجيرمى (قوله اى كعتق الخ) عبارة شيخ الاسلام والنهاية اى كاعتاق عن كفارته وهو اعتاق رقبة الخ (قوله بان تكون الخ) الاولى التذكير بارجاع الضمير الى المعتق (قوله أو الكسب) هو فى النهاية والمغنى بالواو (قوله او بانت) اى بان اعتقه على ظن موته فبان حيا فيجزىء اعتبارا بما فى نفس الامر وقياسه انه لو دفع فى الكفارة ما يظنه ملك غيره فبان ملكه او دفع لطائفة يظنها غير مستحقة للكفارة فبان خلافه اجزاه ذلك اه ع ش (قوله كما مر) اى فى الظهار عبارته هناك وآبق ومغصوب وغائب علمت حياتهم او بانت وان جهلت حالة العتق اه (قوله افضلها) اى خصالها (قوله فيه) اى زمن الغلاء (قول المتن واطعام عشرة مساكين الخ) ولو كان عليه كفارات جاز اعطاء ما وجب فيها العشرة مساكين فيدفع لكل واحد امدادا بعددها اه ع ش (قول المتن كل مسكين) بالجر بدل من عشرة الخ وقوله موجب مفعول لاطعام الخ اه بجيرمى (قوله اى بلد المكفر) الى قوله نعم عقبه النهاية بما نصه كذا قيل والاوجه اعتبار بلد الآذن كالفطرة اه وفى المغنى ما يوافقها (قوله اى بلد المكفر) أى المخرج للكفارة وان كان غير الحالف اخذا مما ياتى اه ع ش (قوله فلو اذن) اى الحالف (قوله اعتبر بلده) اى الماذون (قوله فى كثير من النسخ الخ) اى للمنهاج (قوله وقضيتها اعتبار بلد الحالف) اختارها النهاية والمغنى كما مر (قوله اعتبار بلد الحالف الخ) اى محل الحنث لان العبرة ببلد المؤدى عنه ولا يتعين صرفها لفقراء تلك البلد اه بجيرمى عن الحلبى (قوله ما تقرر) اى من اعتبار بلد

﴿ فصل ﴾ يتخير فى كفارة اليمين بين عتق كالظهار الخ (قوله بين عتق كالظهار واطعام عشرة مساكين كل مسكين مد حب الخ) فى مختصر الكفاية لابن النقيب فرع هل يجب اخراج الكفارة على الفور قال

وأفهم كلامه أنه لا يجوز صرف أقل من مد لكل واحد ولا لدون عشرة ولو في عشرة أيام (أو كسوتهم بما يسمى كسوة) ويعتاد لبسه بأن يعطيهم ذينك على جهة التمليك وإن فاوت بينهم في الكسوة (كقميص) ولو بلا كم (أو عمامة) وإن قلت أخذا من أجزاء منديل اليد (أو ازار) أو مقنعة أو رداء أو منديل يحمل في اليد أو الكم لقوله تعالى فكفارته إطعام عشرة مساكين الآية (لا) ما لا يسمى كسوة ولا ما لا يعتاد كالجلود فان اعتيدت أجزأت فمن الاول نحو (خف وقفازين) ودرع من نحو حديد ومداس (١٧) ونعل وجورب وقلنسوة وقبع وطاقية (ومنطقة) وتكة وفصادية وخاتم وتبان لا يصل للركبة وبساط وهميان وثوب طويل اعطاه للعشرة قبل تقطيعه بينهم لانه ثوب واحد وبه فارق مالو وضع لهم عشرة امداد وقال ملكتكم هذا بالسوية او اطلق لانها امداد مجتمعة ووقع لشيخنا في شرح المنهج اجزاء العرقية وهو مشكل بنحو القلنسوة واجيب بانها في عرف اهل مصر تطلق على ثوب يجعل تحت البرذعة ويرشد اليه قرنه اياها بالمنديل وأفهم التخيير امتناع التبعيض كان يطعم خمسة ويكسو خمسة (ولا يشترط) كونه مخيطا ولا ساترا للعورة ولا (صلاحيته للمدفوع اليه فيجوز سراويل) ونحو قميص (صغير) اى دفعه (لكبير لا يصلح له) وإن نازع فيه جمع (وقطن وكتان وحرير) وصوف ونحوها (لامرأة ورجل) لوقوع اسم الكسوة على الكل ولو متنجسا لكن عليه ان يعرفهم به لئلا يصلوا فيه وقضيته ان كل من اعطى غيره ملكا أو عارية مثلا ثوبا به نجس خفي غير معفو عنه بالنسبة لاعتقاد الآخذ عليه إعلامه به حذرا من أن يوقعه في صلاة فاسدة ويؤيده قولهم من رأى مصليا به نجس غير معفو عنه أي عنده لزمه إعلامه وبه فارق التبان السراويل الصغير بأن التبان لا يصلح ولا يعد لستر عورة صغير فضلا عن غيره فان فرض أنه يعد لستر عورة صغير فهو السراويل الصغير (ولبيس) أي ملبوس كثيرا أن (لم تذهب) عرفا (قوته) باللبس كالجب العتيق بخلاف ما اذهبت قوته كالمهلهل النسج الذي لا يقوى على الاستعمال ولو جديدا ومرقع لابلى ومنسوج من جلد ميتة أو وإن اعتيد كما هو ظاهر (فان عجز) بالطريق السابق في كفارة الظهار

الخالف كالمطرة (قوله وأفهم كلامه) إلى قول المتن ولا يجب في النهاية إلا قوله وإن نازع فيه جمع وقوله كالجب العتيق وقوله لبلى (قوله ولا لدون عشرة) لا يخفى ما في عطفه والمراد ولا يجوز صرف عشرة امداد لدون عشرة مساكين ثم رايت قال الرشيدي قوله ولا لدون عشرة صوابه وعدم جواز صرفها لدون عشرة اه (قوله ذينك) اى المد والكسوة اه رشيدي اى احدهما (قوله وإن قلت) اى كذراع مثلا اه ع ش (قوله منديل اليد) بكسر الميم (قوله او مقنعة) بكسر الميم ما تقنع به المرأة راسها اه قاموس وفسرها ع ش بطرحة فليراجع (قوله او الكم) انظر ما المراد من المنديل المحمول في الكم عبارة الحلبي قوله او منديل اى منديل الفقيه وهو شاله يوضع على كتفه أو ما يجعل في اليد كالمنشفة الكبيرة اه (قوله فان اعتيدت) اى الجلود اى لبسها (قوله اجزات) ويجزيء فرو ولبد اعتيد في البلد لبسهما اه مغني (قوله فمن الاول) اى ما لا يسمى كسوة اه ع ش (قوله من نحو حديد) اى بخلاف درع من صوف ونحوه وهو قميص لا كم له فيكفي اه مغني (قوله ومداس) وهو المكعب اه مغني (قوله وتبان لا يصل الخ) عبارة المختار والتبان بالضم والتشديد سروال صغير مقدار شبر يستر العورة المغلظة وقد يكون للملاحين انتهى اه ع ش (قوله وهميان) اسم لكيس الدراهم اه ع ش (قوله اعطاه للعشرة قبل تقطيعه الخ) بخلاف مالو قطعه قطعا ثم دفعه اليهم قاله الماوردي وهو محمول على قطعة تسمى كسوة اه مغني (قوله ووقع لشيخنا) عبارة النهاية وعرقية وقول الشيخ في شرح منهجه باجزائها محمول على شيء آخر يجعل فوق راس النساء يقال له عرقية او على ما يجعل الدابة تحت السرج ونحوه اه (قوله واجيب الخ) عبارة المغني وحمله شيخي على التي تجعل تحت البرذعة وهو وإن كان بعيدا أولى من مخالفته للاصحاب اه (قوله تطلق على ثوب) قد يقال الواجب كسوة المساكين كما يدل عليه قوله تعالى او كسوتهم لا كسوة دوابهم تامل اه بجيرمي (قوله ويرشد اليه قرنه الخ) انظر ما وجه الارشاد (قوله وافهم) الى قوله وقضيته في المغني الا قوله كونه مخيطا الى المتن وقوله وإن نازع فيه جمع (قوله كونه) اى ما يسمى كسوة (قوله أن يعرفهم به) اى بكونه متنجسا (قوله وقضيته ان كل من الخ) معتمد اه ع ش (قوله غير معفو عنه) قضيته أنه لا يجب عليه اعلامه وقد يتوقف فيه لانه ربما ضمخه بما يسلب العفو اه رشيدي (قوله أي عنده) اى المصلي (قوله ولا يعد لستر الخ) انظره مع قوله المار ولا ساترا للعورة اه رشيدي (قوله لستر عورة صغير) بالاضافة (قوله اى ملبوس) الى قوله وصح في المغني الا قوله ومرقع لبلى وقوله اى وان اعتيد كما هو ظاهر (قوله بخلاف ما إذا ذهبت قوته) اى بحيث صار منسحقا لم يجز ولا بد مع بقاء قوته من كونه غير متخرق اه مغني (قوله كالمهلهل) الكاف فيه للتنظير اه رشيدي (قوله لا يقوى الخ) عبارة المغني لا يدوم الا بقدر ما يدوم لبس الثوب البالي اه (قوله ومرقع) معطوف على ما من قوله ما ذهبت اه رشيدي (قوله ومنسوج الخ) عبارة المغني ولا يجزيء نجس العين من الثياب ويندب ان يكون الثوب جديدا خاما او مقصورا الآية لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون اه (قوله بالطريق السابق) اى بان لم

في التتمة إن كان الحنث معصية نعم والا فلا وقال القفال كل كفارة وجبت بغير عدوان فهي على التراخي لا محالة وان وجبت بعدوان ففي الفور وجهان وتبعه الغزالي وقال الرافعي في الوصية ان الموصى بعتق على

(عن) كل من (الثلاثة) المذكورة (لزمه صوم ثلاثة أيام) للآية اذ هى مخيرة ابتداء مرتبة انتهاء (ولا يجب تتابعها فى الاظهر) لاطلاق الآية وصح عن عائشة رضى الله عنها كان فيما أنزل ثلاثة أيام متتابعات فسقطت متتابعات وهو ظاهر فى النسخ خلافا لمن جعله ظاهرا فى وجوب التتابع الذى اختاره كثيرون وأطالوا فى الاستدلال له بما أطال الاولون فى رده (وان غاب ماله انتظره) ولا يصوم لانه واجد وفارق متمتعا له مال ببلده بان القدرة فيه اعتبرت بمكة لانها محل نسكه الموجب للدم فلم ينظر والغيرها وهنا اعتبرت مطلقا فلم يفرقوا هنا بين غيبة ماله لمسافة القصر وأقل وبحث البلقينى تقييده بدونها بخلاف من عليها لانه عد معسرا فى الزكاة وفسخ الزوجة والبائع مردود بانه انما عد كذلك ثم للضرورة ولا ضرورة بل ولا حاجة هنا إلى التعجيل لانها واجبة على التراخى اى اصالة وحيث لم يأثم بالحلف والا لزمه الحنث والكفارة فورا كما هو ظاهر (ولا يكفر) محجور عليه بسفه او فلس بالمال بالصوم لانه ممنوع من التبرع لو زال حجره قبل الصوم امتنع لان العبرة بوقت الاداء لا الوجوب ولا أيكفر عن ميت بازيد الخصال قيمة بل يتعين اقلها أو احداها ان استوت قيمها ولا (عبد بمال) لعدم ملكه (الا إذا ملكه سيده) أو غيره (طعاما أو كسوة) ليكفر بهما او مطلقا (وقلنا) بالضعيف (انه يملك) ثم اذن له فى التكفير فانه يكفر نعم لسيده بعد موته ان يكفر عنه على المعتمد بغير العتق من اطعام أو كسوة لانه حينئذ لا يستدعى دخوله فى ملكه بخلافه فى الحياة ولزوال الرق بالموت ولسيد المكاتب ان يكفر عنه بذلك باذنه وللمكاتب باذن سيده التكفير بذلك أيضا وفارق العتق بان القن ليس من أهل الولاء (بل يكفر) حتى فى المرتبة كالظهار (بصوم) لعجزه عن غيره (فان ضره) الصوم فى الخدمة (وكان حلف وحنث باذن سيده صام بلا اذن) وليس له منعه لاذنه فى سببه فلا نظر لكونها على التراخى (او وجدا) أى الحلف والحنث (بلا اذن لم يصم الا باذن) لانه لا اذن فى سببه والفرض انه يضره فان شرع فيه جاز له تحليله

يملك زيادة على كفاية العمر الغالب ما يخرجه فى الكفارة اه ع ش (قوله اذ هى مخيرة ابتداء الخ) بمعنى انه ان قدر على الثلاثة تخير بينها او على اثنين تخير بينهما او على خصلة منها تعينت فان عجز عن جميعها صام اه ع ش (قوله وهو ظاهر فى النسخ) اى حكما وتلاوة نهاية ومغنى (قوله بما اطال الاولون الخ) اى القائلون بعدم وجوب التتابع (قوله لانه واجد) إلى قوله بانه انما عد فى المغنى وإلى الفرع فى النهاية الا قوله او وحيث إلى المتن (قوله فلم يفرقوا الخ) تفسير لمطلقا (قوله تقييده) اى وجوب الانتظار بدونها اى مسافة القصر (قوله لانه) اى من على مسافة القصر (قوله والا) اى كان حلف ان لا يصلى الظهر مثلا (قوله والا لزمه الحنث الخ) هل ينتظر ماله الغائب هنا ايضا ويغتفر عدم الفور حينئذ اه سم (قوله محجور عليه) إلى قوله وبحث الاذرعى فى المغنى الا قوله فان شرع إلى اما اذا وقوله وبه فارق إلى وخرج (قوله امتنع) اى مع اليسار اه مغنى (قوله ولا يكفر عن ميت بازيد الخ) وظاهر ان الكلام فيما إذا كان فى الورثة محجور عليه او ثم دين والا فلا يمتنع على الوارث الرشيد ان يكفر بالاعلى اه ع ش (قول المتن طعاما او كسوة) خرج به ما إذا ملكه رقيقا ليعتقه عن كفارته ففعل فانه لا يقع عنها لامتناع الولاء للعبد وحكم المدبر والمعلق عتقه بصفة وام الولد حكم العبد اه مغنى (قوله او مطلقا) اى او ملكه مطلقا اه مغنى (قوله وقلنا بالضعف) راجع لقوله او غيره اى السيد ايضا اذ قيل بانه يملك بتمليك غير سيده ايضا سم ومغنى (قوله نعم لسيده الخ) انظر غير سيده كقريبه اه سم ويظهر الجواز اخذا من التعليل الثانى الاتى (قوله بغير العتق) هلا جاز به ايضا لزوال الرق بالموت اه سم (قوله من اطعام او كسوة) خرج الصوم وفى الروض وقد سبق اى فى كتاب الصوم ذكر الصوم عن الميت قال فى شرحه فيصوم عن قريبه لا غيره والاشارة إلى هذا فى العبد من زيادته انتهى اه سم (قوله بذلك) اى بالاطعام او الكسوة (قوله وللمكاتب الخ) ظاهر التعبير بله انه لا يجب اه سم (قوله بذلك ايضا) ولو اذن السيد للمكاتب فى التكفير بالاعتاق فاعتق لم يجزه على المذهب كما قاله فى باب الكتابة اه مغنى (قوله وفارق العتق الخ) راجع لكل من مسئلة المتن ومسائل الشرح (قول المتن باذن سيده) اى فى كل منهما (قوله فلا نظر الخ) عبارة المغنى وإن كان الكفارة على التراخى اه (قول المتن لم يصم الا باذن) اى منه قطعا سواء كان الحلف واجبا ام جائزا أم ممنوعا فان صام بلا اذن اجزأه كما لو صلى الجمعة بلا اذن فانها تجزئه او حج فانه ينعقد اه مغنى (قوله جاز له تحليله) اى ولو اخبر معصوم بموته بعد مدة قريبة لان حق السيد فورى ولا اثم على الرقيق فى عدم الصوم لعجزه عنه اه ع ش

الطفل كفارة القتل قال وفيه وجه فى التتمة فانها ليست على الفور قال ابن الرفعة المشهور ان الكفارات والنذور ليست على الفور وهل للامام المطالبة بها وجهان اه (قوله والا لزمه الحنث والكفارة فورا) هل ينتظر ماله الغائب هنا ايضا ويغتفر عدم الفور حينئذ (قوله وقلنا بالضعيف) ظاهره الرجوع ايضا لقوله او غيره اى السيد وقضيته ان قيل بانه يملك بتمليكه غير سيده ايضا وهو كذلك لكنه خلاف ضعيف ولذا ادعى القطع بالنفى والحاصل ان فى تمليكه بتمليك غير سيده طريقتين ففيه خلاف فى الجملة فصح قوله وقلنا بالضعيف لقوله او غيره ايضا (قوله نعم لسيده بعد موته ان يكفر عنه الخ) انظر غير سيده كقريبه (قوله بغير العتق) هلا جاز به ايضا لزوال الرق بالموت (قوله من اطعام او كسوة) خرج الصوم وفى الروض وقد سبق اى فى كتاب الصوم ذكر الصوم عن الميت قال فى شرحه فيصوم عنه قريبه لا غيره والاشارة إلى هذا فى العبد من زيادته اه (قوله وللمكاتب الخ) ظاهر التعبير بله انه لا يجب

(قوله

اما اذا لم يضره ولا اضعفه فلا يجوز له منعه منه مطلقا (وان اذن فى احدهما فالاصح اعتبار الحلف) لان اذنه فيه اذن فيما يترتب عليه والاصح فى الروضة وغيرها اعتبار الحنث بل قيل الاول سبق قلم لان اليمين مانعة منه فليس اذنه فيها اذنا فى التزام الكفارة وبه فارق مامر ان الاذن فى الضمان دون الاداء يقتضى الرجوع بخلاف عكسه وخرج بالعبد الامة التى تحل له فلا يجوز لها بغير اذنه صوم مطلقا تقديما لاستمتاعه لانه ناجز اما امة لا تحل له فكالعبد فيما مر وبحث الاذرعى ان الحنث الواجب كالحنث الماذون فيه فيما ذكر لوجوب التكفير فيه على الفور والذى يتجه ما اطلقوه لان السيد لم يبطل حقه باذنه وتعدى العبد لا يبطله نعم لو قيل ان اذنه فى الحلف المحرم كاذنه فى الحنث لم يبعد لانه حينئذ التزام للكفارة لوجوب الحنث المستلزم لها فورا (ومن بعضه حر وله مال يكفر بطعام او كسوة) لا صوم لانه واجد (لا عتق) لنقصه عن اهلية الولاء نعم إن علق سيده عتقه بتكفيره بالعتق كان اعتقت عن كفارتك فنصيبي منك حر قبله او معه صح لزوال المانع به اما اذا لم يكن له مال فيكفر بالصوم اى فى نوبته بغير إذن وفي نوبة سيده او حيث لا مهاياة بالاذن فهذا ظاهر (فرع) تتكرر الكفارة بتكرر ايمان القسامة

(قوله مطلقا) أى سواء وجد الحلف والحنث باذن او بدونه وقول ع ش اى سواء احتاجه للخدمة ام لا اه ليس بظاهر (قول المتن فالاصح اعتبار الحلف) ضعيف وقول الشارح والاصح فى الروضة الخ معتمد اه ع ش (قوله الاول) اى مافى المحرر والمنهاج سبق قلم اى من الحنث الى الحلف اه مغنى (قوله مانعة منه) اى من الحنث (قوله الامة التى تحل الخ) ظاهره وان لم تكن معدة للتمتع بل للخدمة وإن بعد فى العادة تمتعه بها اه ع ش (قوله فلا يجوز لها بغير اذنه صوم الخ) ظاهره وإن حلفت وحنثت باذنه اه سم عبارة ع ش اى سواء أضرها الصوم ام لا ولم يتعرض هنا للزوجة الحرة هل للزوج منعها وعبارته فى باب النفقات وكذا يمنعها من صوم الكفارة ان لم تعص بسببه اى كان حلفت على امر ماض انه لم يكن كاذبة اه (قوله مطلقا) اى وان لم تضرر به اه مغنى اى وان اذن فى سببه (قوله لاستمتاعه) اى لحق استمتاعه اه ع ش (قوله كالحنث الماذون فيه الخ) اما الحنث اللازم لليمين فلا ينبغى التوقف فى ان الاذن فى الحلف اذن فيه اه سم اى كما ياتى فى قول الشارح نعم لو قيل الخ (قوله فيما ذكر) اى من جواز التكفير بلا اذن من السيد فى الحنث وان لم ياذن له فى الحلف اه ع ش (قوله لان السيد الخ) هذا ظاهر إن كان مراد الاذرعى ان السيد لم ياذن فى الحلف فان كان مراده انه اذن فى حلف يجب الحنث فيه لم يتات هذا التوجيه فليتامل اه سم (قوله حقه) مفعول لم يبطل (قوله فى الحلف المحرم) كالحلف على ترك صلاة الظهر او على شرب الخمر (قوله لوجوب الحنث الخ) قال بعضهم ولو انتقل من ملك زيد الى عمرو وكان حلف وحنث فى ملك زيد فهل لعمرو المنع من الصوم ولو كان زيد اذن فيهما او فى احدهما ولو كان السيد غائبا فهل على العبد ان يمتنع من صوم لو كان السيد حاضرا لكان له منعه منه اولا الظاهر هنا اى فى مسئلة الغيبة نعم ولو آجر السيد عين عبده وكان الضرر يخل بالمنفعة المستاجر لها فقط فهل له الصوم باذن المستاجر دون اذن السيد فيه نظر والاقرب انه ليس لسيده منعه هنا اى بل يكون الحق للمستاجر ولم يفرقوا فى المسئلة بين كون الحنث واجبا او غيره ولا بين ان تكون الكفارة على الفور او التراخى انتهى والراجح فى المسئلة الاولى اى مسئلة الانتقال بعد الحلف والحنث وفيما لو حلف فى ملك شخص وحنث فى ملك آخر ان الاول ان اذن له فيهما او فى الحنث لم يكن للثانى منعه من الصوم وان ضره والا فله منعه ان ضره اه نهاية (قوله لا صوم) الى قوله لزوال المانع فى المغنى (قوله سيده) اى مالك بعضه (قوله قبله الخ) اى قبيل اعتاقك عن الكفارة اه مغنى (قوله لزوال المانع به) اى باعتاقه (قوله باذن فيما يظهر) اى حيث لم ياذن له فى الحنث كما فى غير المبعض اه ع ش اى وحيث اضره الصوم فى الخدمة على التفصيل المتقدم فى العبد (قوله بتكرار ايمان القسامة الخ) وبتعدد ايمان اللعان وهى الاربعة اه ع ش (قوله

(قوله فلا يجوز لها بغير اذنه صوم مطلقا) ظاهره وإن حلفت وحنثت باذنه (قوله كالحنث الماذون فيه الخ) اما الحنث اللازم لليمين فلا ينبغى التوقف فى ان الاذن فى الحلف اذن فيه (قوله لان السيد الخ) هذا ظاهر ان كان مراد الاذرعى ان السيد لم ياذن فى الحلف فان كان مراده انه اذن فى حلف يجب الحنث فيه لم يتات هذا التوجيه فليتامل (قوله فرع تتكرر الكفارة الخ) فى مختصر الكفاية فرع اذا تعددت اليمين واتحد المحلوف عليه ان قصد التاكيد اتحدت الكفارة وان قصد الاستئناف فوجهان اصحهما عند النووى الاتحاد وإن اطلق فعلى ايهما يحمل وجهان ولو اتحدت اليمين وتعدد المحلوف عليه كقوله لجمع والله لا كلمت كل واحد منكم وكلم واحدا فهل تبقى اليمين منعقدة فى حق من بقى حتى اذا كلمه يحنث ام لا فيه الخلاف المتقدم مثله فى الايلاء والاصح عدم انحلالها (فرع) إذا حلف لا ياكل الخبز وحلف لا ياكل لزيد طعاما فاكل خبزه ففى تعدد الكفارة وجهان اه ما فى مختصر الكفاية وقوله فى الفرع الاول والاصح عدم انحلالها مخالف لما فى الحاشية العليا عن شرح الروض عن البلقينى والرويانى وذكر ابن النقيب فى مختصر الكفاية فى باب الايلاء ما يوافقه فانه قال والله لا اصبت كل واحدة منكن ثم وطىء واحدة انه ينحل الايلاء فى الباقيات وقوله فى الفرع الثانى وجهان يؤيد التعدد ما قالوه فيمن قال ان رايت رجلا فانت طالق وإن رايت زيدا فانت طالق فرات

كلامنها مقصود فى نفسه بخلاف تكريرها فى نحو لاادخل وإن تفاصلت مالم يتخللها تكفير وبتعدد الترك فى نحو لاسلمن عليك كلمامررت عملا بقضية كلما ولاعطينك كذا كل يوم وفى الجمع بين النفى والاثبات كوالله لآكلن ذاولاأدخل الدار اليوم لايحنث إلا بترك المثبت وفعل المنفى معاوياتى حكم لافعلت ذاوذا مع نظائره

﴿فصل﴾ فى الحلف على السكنى والمساكنة وغيرهما مماياتى والاصل فى هذا ومابعده أن الالفاظ تحمل على حقائقها الاان يتعارف المجاز او يريد دخوله فيدخل أيضا فلا يحنث أمير حلف لايبنى داره واطلق الا بفعله بخلاف مالو أراد مع نفسه وغيره فيحنث بفعل غيره ايضا لانه بنيته ذلك صير اللفظ مستعملا فى حقيقته ومجازه بناء على الاصح عندنا من جواز ذلك اوفى عموم المجاز كما هو رأى المحققين وكذا من حلف لايحلق راسه واطلق فلا يحنث بحلق غيره له بأمره على مارجحه ابن المقرى وقيل يحنث للعرف وصححه الرافعى واعتمده الاسنوى وغيره وفى أصل الروضة هنا الاصل فى البر والحنث اتباع مقتضى اللفظ وقد يتطرق اليه التقييد والتخصص بنية تقترن به أو باصطلاح خاص أو قرينة اه وسيأتى مثل ذلك وهذا عكس الاول

كتكرر اليمين الغموس) هى الحلف كاذبا عالما على ماض اه سم عبارة ع ش وهو ما إذا حلف أن له على فلان كذا مثلا وكرر الايمان كاذبا اه (قوله مالم يتخللها تكفير) هل المراد تكفير قبل الحنث وان تخلل الحنث وحده كتخلل التكفير او المراد اعم الذى ينبغى الاول ويوافقه ماياتى فى شرح فاستدام هذه الاحوال من قوله وإذاحنث الخ اه سم (قوله كوالله لا كلن ذا ولاادخل الدار الخ) سياتى فى قول المصنف اولا يلبس هذا ولاهذا حنث باحدهما قول الشارح لانهما يمينان حتى لو لبس واحدا اثم واحدا لزمه كفارتان اه وفى الايلاء من شرح الروض فيمالو قال لاربع والله لااجامع كل واحدة منكن إذا وطىء واحدة انحلت اليمين وان الشيخين بحثا عدم الانحلال إذا اريد تخصيص كل منهن بالايلاء وان البلقينى منعه بان الحلف الواحد على متعدد يوجب تعلق الحنث باى واحد وقع لا تعدد الكفارة وان الرويانى ذكره وفرع عليه انه لوقال والله لاادخل كل واحدة من هذين الدارين فدخل واحدة منهما حنث وسقطت اليمين اه باختصار وفى مختصر الكفاية لابن النقيب خلافه اه سم

﴿فصل﴾ فى الحلف على السكنى (قوله فى الحلف) إلى قوله على مارجحه فى النهاية إلا قوله بخلاف ما الى وكذا وما انبه عليه (قوله فى هذا) اى فيما ذكر فى هذا الفصل (قوله تحمل على حقائقها) شمل الحقائق العرفية والشرعية كاللغوية فهى مقدمة على مجازاتها وأما إذا تعارضت تلك الحقائق فيأتى حكمه فتنبه اه رشيدى (قوله إلا ان يتعارف المجاز) قد يقال يشكل عليه مسئلة الامير المذكورة فان المجاز متعارف فيها وكذا مسئلة الحلق المذكورة اه سم (قوله او يريد الخ) عبارة النهاية ويريد الخ بالواو (قوله فيدخل ايضا) اى مع الحقيقة ومفهومه انه لو اراد باللفظ غير معناه الحقيقى وحده مجازا لاتقبل ارادته ذلك ظاهرا ولا باطنا لكن سياتى عند قول المصنف وان كاتبه اوراسله مايقتضى خلافه ع ش ورشيدى وهذا إنما يرد على النهاية فانه اقتصر على ماهنا ولما زاد الشارح ماياتى عن اصل الروضة فافاد قبول ارادة المعنى المجازى وحده بقرينة فلا مخالفة (قوله فلا يحنث امير الخ) اى مثلا فالمراد به كل من لا يتاتى منه ذلك وإن كان غير امير كمقطوع اليد مثلا اه ع ش (قوله او فى عموم المجاز) من إضافة الصفة إلى موصوفها اى فى معنى مجازى شامل للحقيق وغيره (قوله وأطلق الخ) أى أما لو أراد أنه لا يحلقه لا بنفسه ولا بغيره حنث بكل منهما وكذا لو أراد أنه لا يحلقه بغيره خاصة يحنث بكل منهما على ما افهمه قوله قبل ويريد دخوله الخ وينبغى تخصيصه بالغير عملا بنيته اه ع ش (قوله فلا يحنث بحلق غيره له الخ) اعتمده النهاية (قوله وفى اصل الروضة هنا الخ) هذا مع ماذكره الشارح فى اول الفصل يفيد ان اللفظ تارة يحمل على مقتضاه وذلك عند الاطلاق لانه الاصل وتارة على ماهو اعم منه وذلك اذا تعارف المجاز او اريد دخوله فيه وتارة على ماهو اخص منه وذلك اذا قيد او خصص بقرينة او نية او عرف اه ع ش (قوله التقييد) فى اصله بخطه القيد اه سيد عمر (قوله مثل ذلك) اى امثلة القيد والتخصيص بماذكر (قوله وهذا) اى ماذكره عن اصل الروضة وقوله عكس الاول

زيدا وقع طلقتان فراجعه (قوله كتكرر اليمين الغموس) هى الحلف كاذبا عالما على ماض (قوله مالم يتخللها تكفير) هل المراد تكفير قبل الحنث وان تخلل الحنث وحده كتخلل التكفير او المراد اعم الذى ينبغى الاول ويوافقه ما ياتى فى شرح قوله فاستدام هذه الاحوال حنث من قوله واذا حنث الخ (قوله كوالله لا كان ذا ولا ادخل الدار اليوم الخ) سياتى فى قول المصنف او لا يلبس هذا ولا هذا حنث باحدهما قول الشارح لانهما يمينان حتى لو لبس واحدا اثم واحدا لزمه كفارتان اه وفى الايلاء من شرح الروض فيمالو قال لاربع والله لأجامع كل واحدة منكن أنه إذا وطىء واحدة انحلت اليمين وأن الشيخين بحثا عدم الانحلال إذا اراد تخصيص كل منهن بالايلاء وان البلقينى منعه بان الحلف الواحد على متعدد يوجب تعلق الحنث باى واحد وقع لا تعدد الكفارة وان الرويانى ذكره وفرع عليه انه لو قال والله لا ادخل كل واحدة من هذين الدارين فدخل واحدة منهما حنث وسقطت اليمين اه باختصار وفى مختصر الكفاية لابن النقيب خلافه

﴿فصل﴾ (قوله إلا ان يتعارف المجاز) هو متعارف فيهما وكذا مسئلة الحلف المذكورة (قوله

اى

لان فيه تغليظا بالتعميم بالنية (تنبيه) ما تقرر ان ابن المقرى رجح ذلك هو ماذكره شيخنا حيث جعله من زيادته لكنه مشكل فان عبارة اصل الروضة تشمل عدم الحنث فى هذا ايضا وهى فى الحلق قيل يحنث للعرف وقيل فيه الخلاف كالبيع وذكر قبل هذا فيما إذا كان الفعل المحلوف عليه لا يعتاد الحالف فعله او لا يجيء منه انه لا حنث فيه بالامر قطعا وهذا صريح فيماذكره ابن المقرى فليس من زيادته وقد يجاب عن شيخنا بانه فهم من افراد مسئلة الحلق بالذكر وعدم ترجيح شيء فيها أنها مستثناة من قوله أو لا يجيء منه وهو محتمل فان قلت هل لاستثنائها وجه قلت يمكن توجيهه بأنه مع كونه يمكن مجيئه منه لا يتعاطى بالنفس لانها لا تتقن احسانه المقصود فكان المقصود ابتداء منع حلق الغير له فاذا أمره به تناولته اليمين بمقتضى العرف فحنث به فتأمله إذا (حلف لا يسكنها) أى هذه الدار أو دارا (أو لا يقيم فيها) وهو فيها عند الحلف (فليخرج) ان أراد السلامة من الحنث بنية التحول فى كل من مسئلة الاقامة والسكنى فيما يظهر من كلامهم قال الاذرعى ان كان متوطنا فيه قبل حلفه فلو دخله لنحو تفرج فحلف لا يسكنه لم يحتج لنية التحول قطعا (فى الحال) ببدنه فقط لانه المحلوف عليه ولا يكلف الهرولة ولا الخروج من أقرب البابين نعم قال الماوردى ان عدل لباب من السطح مع القدرة على غيره حنث لانه بالصعود فى حكم المقيم أى ولا نظر لتساوى المسافتين ولا لأقربية طريق السطح على ما أطلقه لانه بمشيه إلى الباب آخذ فى سبب الخروج وبالعدول عنه إلى الصعود غير آخذ فى ذلك عرفا اما بغير نية التحول فيحنث على المنقول لانه مع ذلك ساكن أو مقيم عرفا (فان مكث) ولو لحظة وهو مراد الروضة بساعة وقول الغزى كما لو وقف ليشرب مثلا يتعين تقييد مثاله بما إذا لم يكن شربه لعطش لا يحتمل مثله عادة كما افهمه قولهم (بلا عذر حنث وان بعث متاعه) واهله لانه مع ذلك يسمى ساكنا ومقيما أما إذا مكث لعذر كأن أغلق عليه الباب أو طرأ عليه عقب الحلف نحو مرض منعه من الخروج ولم يجد من يخرجه

اى عكس مامر أول الفصل (قوله لان فيه) أى فى الاول (قوله رجح ذلك) أى عدم الحنث فى مسئلة الحلق (قوله حيث جعله) اى شيخنا عدم الحنث من زيادته اى ابن المقرى على الروضة لكنه اى ذلك الجعل (قوله فان عبارة اصل الروضة الخ) فى تطليقه نظر (قوله وهذا صريح) اى ماذكره اصل الروضة قبل قوله قيل يحنث للعرف الخ فيماذكره الخ اى فى عدم حنثه بحلق الغير بامره (قوله او لا يجيء منه) الاولى لا يعتاد الحالف فعله (قوله اى هذه الدار) إلى قوله اى ولا نظر فى المغنى إلا قوله او دارا او الى قوله وعلى هذا التفصيل فى النهاية إلا قوله ويتردد إلى وكذا وقوله أى ولم يدركه إلى ولو خرج (قوله وهو فيها الخ) راجع لكل من المعطوفين (قوله قال الاذرعى ان الخ) عبارة النهاية والمغنى ومحل ذلك كما قاله الاذرعى الخ اى محل الاحتياج إلى نية التحول (قوله فيه الخ) الضمير هنا وفيما بعده راجع إلى الدار فكان المناسب التانيث كما فى المغنى (قوله لا يسكنه) اى او لا يقيمها (قوله لم يحتج لنية التحول) اى فيكفى فى السلامة من الحنث الخروج حالا اه ع ش قال الرشيدى قوله إلا ان يكون المجاز متعارفا ويريده قضيته ان مجرد تعارفه لا تكفى ولعل محله إن لم تهجر الحقيقة أخذا مما سيأتى فى آخر الفصل فيما لو حلف لا يأكل من هذه الشجرة وقضيته أيضا أن المجاز الغير المتعارف لا يحمل عليه وإن اراده ويأتى ما يخالفه فى الفصل الاخير قبيل قول المصنف او لا ينكح حنث بعقد وكيله له حيث قال لان المجاز المرجوح يصير قويا بالنية اه رشيدى وكلام الشارح حيث عبر باو سالم عن هذين الاشكالين (قوله لم يحتج لنية التحول الخ) قال الاذرعى وفى تحنيثه بالمكث اليسير نظر إذ الظاهر ان قوله لا اسكنه المراد به لا اتخذه مسكنا اه انتهى رشيدى (قوله فقط) اى وان بقى أهله ومتاعه مغنى ونهاية (قوله لانه المحلوف عليه) هذا ظاهر عند الاطلاق أما لو أراد أنه يأخذ أهله وامتعته لم يبرأ إلا باخذهما فورا ايضا اه ع ش (قوله ولا الخروج من اقرب البابين) اى بان يقصده من محل اما لو مر عليه وعدل عنه إلى غيره فينبغى الحنث اخذا مما علل به العدول إلى السطح من انه بالعدول عنه إلى الصعود غير اخذ الخ اه ع ش (قوله لباب من السطح) اى او إلى حائط ليخرج منه بخلاف ما إذا كان قبالته فتخطاه من غير عدول فلا حنث اه ع ش رظاهر ان هذا يجرى فى باب السطح ايضا فاذا كان عند الحلف فى السطح يتعين الخروج من بابه فلو عدل منه مع القدرة عليه إلى غيره حنث (قوله مع القدرة على غيره) ظاهره ولو كان غيره ابعد منه اه ع ش (قول المتن فان مكث بلا عذر حنث) قال عميرة اى ولو مترددا فى المكان واقتضى كلامهم ان المكث ولو قل يضر قال الرافعى هو ظاهر ان اراد لا امكث فان اراد لا اتخذها مسكنا فينبغى عدم الحنث بمكث نحو الساعة انتهى اقول لعل التقييد بنحو الساعة جرى على الغالب وإلا فينبغى انه لو حلف لا يتخذها مسكنا مدة يبحث فيها عن محل يسكن فيه مع عدم ارادة الاستمرار على اتخاذها مسكنا لم يحنث وإن زادت المدة على يوم او يومين اه ع ش عبارة المغنى وإن تردد فيها بلا غرض حنث وينبغى ان لا يحنث كما قال الرافعى إن أراد بلا أسكنها لا أتخذها مسكنا لانها لا تصير بذلك مسكنا اه (قوله ولو لحظة) إلى قوله ولو ليلة فى المغنى إلا قوله وقول الغزى إلى المتن (قوله وقول الغزى) مبتدا وقوله يتعين الخ خبره (قوله يسمى ساكنا الخ) إذ السكنى تطلق على الدوام كالابتداء نهاية ومغنى اى وكذا الاقامة (قوله أو طرأ عليه الخ) وكذا لو كان مريضا حال حلفه على الراجح عليه فالفرق بين كون الحلف حال العذر وبين طرق العذر على الحلف لعله من حيث القطع والخلاف وإلا فلم يظهر بينهما فرق اذا الحلف حالة المرض

أو خاف على نحو ماله ولو خرج فمكث ولو ليلة (٢٢) أو أكثر فلا حنث لعذره ويظهر ضبط المرض هنا بما مر في العجز عن القيام في فرض الصلاة

نعم يفهم مما ياتى عن المصنف انه متى امكنه استئجار من يحمله باجرة مثل وجدها فترك حنث وقليل المال ككثيره كما اقتضاه اطلاقهم ويتردد النظر فى الخوف على الاختصاص والقياس انه عذر ايضا ان كان له وقع عرفا وكذا الوضاق وقت فرض بحيث لو خرج قبل ان يصليه فاته اى لم يدركه كاملا فى الوقت كما هو ظاهر لان الاكراه الشرعى كالحسى كما مر ولو خرج ثم عاد اليها لنحو زيارة أو عيادة لم يحنث مادام يسمى عرفا زائرا او عائدا والا حنث وعلى هذا التفصيل يحمل اطلاق الشيخين وغيرهما انه لا حنث للمكث بالعذر وقول البغوى ومن تبعه ان طال المكث حنث وخرج ابقولنا وهو فيها عند الحلف مالو حلف كذلك وهو خارجها فينبغى حنثه بدخولها مع اقامته لحظة اى يحصل بها الاعتكاف فيما يظهر فيها بغير عذر (وان) نوى التحول لكنه (اشتغل باسباب الخروج كجمع متاع واخراج اهل ولبس ثوب) يليق بالخروج لا غير (لم يحنث) لانه لا يعد مع ذلك ساكنا وان طال مقامه لاجله ويراعى فى لبثه لذلك ما اعتيد من غير ارهاق وقيد المصنف ذلك بما إذا لم تمكنه الاستنابة والا حنث وبه صرح الماوردى والشاشى ويظهر انه لو وجد من لا يرضى باجرة المثل أو يرضى بها ولا يقدر عليها بان لم يكن معه

مانع من الحنث وكذا الوطرأ فالحالان مستويان اه ع ش (قوله أو خاف الخ) ظاهره ولو كان الخوف موجودا حال الخوف اه ع ش (قوله على نحو ماله) عبارة المغنى على نفسه أو ماله اه (قوله لو خرج) اى سواء كان خوفه عليه بسبب تركه له حيث لم يتيسر له حمله معه أو كان الخوف حاصلا له سواء اخذه معه او تركه وينبغى ان يلحق بذلك مالو خاف انه إذا خرج لاقاه أعوان الظلمة مثلا فيأخذون منه ذلك بسبب خروجه فى ذلك الوقت وينبغى ان المراد بالخوف غلبة الظن فلا يكفى بمجرد التوهم اه ع ش (قوله بما مر فى العجز الخ) عبارة النهاية بما يشق معه الخروج مشقة لا تحتمل غالبا اه (قوله مما ياتى الخ) اى آنفا فى شرح وان اشتغل باسباب الخروج الخ (قوله وجدها) اى فاضلة عما يعتبر فى الفطرة ويحتمل فضلها عما يبقى للمفلس كما ياتى فى كلام الشارح والاقرب الاول اه ع ش وفيه ان قول الشارح والنهاية نعم يفهم مما ياتى الخ كالصريح فى الثانى فكيف يسوغ له مخالفتهما من غير نقل (قوله وقليل المال الخ) اى إذا كان متمولا لا ما الذى يعد فى العرف مالا اه ع ش (قوله والقياس أنه عذر ايضا الخ) سكت عليه سم واقره ع ش (قوله اى ولم يدركه كاملا الخ) اى بان خرج شىء منه عن وقته ولو لم يسم قضاء (قوله لان الاكراه الخ) راجع لقوله وكذا الوضاق الخ (قوله مادام يسمى عرفا زائرا) وليس من ذلك ما يقع كثيرا من ان الانسان يخاف ثم ياتى بقصد الزيارة مع نية ان يقيم زمن النيل او رمضان لان هذا لا يسمى زيارة عرفا فيحنث اه ع ش (قوله وعلى هذا التفصيل الخ) لم يزد فى الروض وشرحه على قوله ولا يضر عوده إلى الدار بعد خروجه منها لنقل متاع قال الشاشى ولم يقدر على الانابة وعيادة مريض وزيارة وغيرهما نعم ان مكث ضر قاله الاذرعى وغيره نقلا عن تعليق البغوى واخذا من مسئلة عيادة المريض الاتية وقد يفرق بانه هنا خرج ثم عاد وثم لم يخرج انتهى واراد بمسئلة عيادة المريض قول الروض الاتية فلو عاد قبل خروجه وقعد عنده حنث انتهى اه سم وفى المغنى بعد ذكر مثل قول الروض وشرحه ما نصه ولكن الاوجه الاول اه اى عدم الفرق (قوله وخرج) الى قول المتن او لا يتزوج فى المغنى الا قوله اى يحصل الى المتن وقوله ويظهر الى المتن وقوله وفارق الى هذا وقوله على احد وجهين الى وان لم ينو وقوله ولو لم يكن لكل باب وقوله ولانهما لا يتقدران بمدة (قوله فينبغى حنثه الخ) عبارة المغنى والاسنى ثم دخل لم يحنث مالم يمكث فان مكث حنث الا ان يشتغل بجمع متاع كما فى الابتداء اه (قوله مع اقامته الخ) بخلاف مالو اجتازها كان دخل من باب وخرج من آخر لم يحنث اه مغنى (قوله نوى التحول) الى قول المتن او لا يتزوج فى النهاية الا قوله ويراعى الى وقيد وقوله وفارق الى هذا وقوله كان نوى الى وان لم ينو (قوله يليق بالخروج) قضيته انه لو اشتغل بلبس ثياب تزيد على حاجة التجمل الذى يلبس للخروج انه يحنث وهو كما قاله ابن شهبة ظاهر اه مغنى (قوله ويراعى الخ) عبارة المغنى قال الماوردى ويراعى فى لبثه لنقل المتاع والاهل ما جرى به العرف من غير ارهاق ولا استعجال ولو احتاج الى مبيت ليلة لحفظ متاع لم يحنث على الاصح اه (قوله وقيد المصنف الخ) ذكر الاسنى هذا القيد فيما اذا عاد بعد الخروج لنقل المتاع عن الشاشى واقره كما مر وصرح المغنى هنا باعتماد الاطلاق وظاهر صنيعه اعتماده هناك ايضا عبارته لم يحنث بمكثه ذلك سواء اقدر فى ذلك على الاستنابة ام لا كما هو قضية اطلاق المصنف وإن كان قضية كلامه فى المجموع انه ان قدر على الاستنابة انه يحنث ولو عاد اليها بعد الخروج منها حالا لنقل متاع لم يحنث قال الشاشى إذا لم يقدر على الانابة وهذا يوافق قضية كلام المجموع اه (قوله وقيد المصنف ذلك) اى قولهم وان اشتغل باسباب الخروج الخ (قوله بما إذا لم تمكنه الاستنابة الخ) ويظهر انه لا اعتبار بامكان

وعلى هذا التفصيل يحمل اطلاق الشيخين الخ) لم يزد فى الروض وشرحه على قوله ولا يضر عوده الى الدار بعد خروجه منها لنقل متاع قال الشاشى ولم يقدر على الاباته وعيادة مريض وزيارة وغيرهما نعم ان مكت ضر قاله الاذرعى وغيره نقلا عن تلفيق البغوى واخذا من مسئلة عيادة المريض الاتية وقد يفرق بانه هنا خرج ثم عاد وثم لم يخرج اه واراد بمسئلة عيادة المريض الآتية قول الروض فلو عاد قبل خروجه وقعد عنده حنث اه (قوله وقيد المصنف ذلك بما اذا لم تمكنه الاستنابة والا حنث) ويظهر انه لا اعتبار امكان

ما يبق له ممامر فى باب التفليس لا يحنث لعذره (ولو حلف لا يساكنه فى هذه الدار فخرج احدهما) بنية التحول لنظير مامر (فى الحال لم يحنث) لانتفاء المساكنة إذ المفاعلة لا تتحقق إلا من اثنين وفى المكث هنا العذر واشتغال بأسباب (٢٣) الخروج مامر (وكذا لو بنى بينهما جدار) من طين أو غيره (ولكل جانب مدخل فى الاصح) للاشتغال برفع المساكنة والاصح فى الروضة وغيرها ونقلاه عن الجمهور الحنث لحصول المساكنة الى تمام البناء من غير ضرورة وفارق المكث لنحو جمع المتاع بانه ثم رفع المساكنة بنية التحول واخذه فى اسبابه بخلافه هنا هذا ان كان البناء بفعل الحالف أو أمره وحده او مع الاخر والا حنث قطعا وإرخاء الستر بينهما وهما من أهل البادية مانع للمساكنة على ما قاله المتولى وخرج بهذه الدار مالو اطلق المساكنة فان نوى معينا اختص به كان نوى انه لا يساكنه فى بلد كذا على أحد وجهين يظهر ترجيحه وقول مقابله ليس هذا مساكنة فلا تؤثر فيه النية لانها لا تؤثر فيما لا يطابقه اللفظ يجاب عنه بان هذا فيما لا يحتمله اللفظ بوجه وليس ما نحن فيه كذلك لان المساكنة قد تطلق على ذلك وإن لم ينو معينا حنث بها فى اى موضع كان وليس منه تجاورهما ببيتين من خان وإن صغر واتحد مرقاه ولو لم يكن لكل باب ولا من دار كبيرة ان كان لكل باب وغلق وكذا لو انفرد أحدهما بحجرة انفردت بجميع مرافقها وان اتحدت الدار والممر (ولو حلف لا يدخلها) أى الدار (وهو فيها أو لا يخرج) منها (وهو خارج) قال ابن الصباغ أو لا يملك هذه العين وهو مالكها فاستدام ملكها

الاستنابة فى نقل أمتعة يجب إخفاؤها عن غيره ويشق عليه اطلاعه عليها اه سم عبارة ع ش أى حيث لم يخش من الاستنابة ضررا ومنه الخوف على ظهور ماله من السراق والظلمة اه (قول المتن ولو حلف لا يساكنه الخ) اى زيدا مثلا او لا يسكن معى فيها او لا سكنت معه فيها اه مغنى (قوله بنية التحول الخ) عبارة المغنى قال الاذرعى ويجىء هنا ما سبق من الفرق بين الخروج بنية التحول وعدمها ويبعد كل البعد انه لو خرج المحلوف على عدم مساكنته لصلاة او حمام او حانوت ونحوها ومكث الحالف فى الدار انه لا يحنث لبعده عن العرف اه وهو ظاهر (قوله وفى المكث هنا العذر الخ) وينبغى فيما لو مكث احدهما لعذر والاخر لغير عذر حنث الثانى دون الاول فيما إذا حلف كل لا يساكن الاخر اه سم (قوله والاصح فى الروضة وغيرها الخ) وهو المعتمد نهاية ومغنى (قوله هذا) اى الخلاف نهاية ومغنى (قوله أو مع الاخر) اى او بفعلهما او بامرهما وقوله والا اى وإن كان بامر غير الحالف اما المحلوف عليه او غيره اه مغنى (قوله على احد وجهين الخ) جزم به الروض والمغنى (قوله يجاب الخ) خبر وقول مقابله الخ (قوله وان لم ينو الخ) عطف على قوله ان نوى الخ (قوله حنث بها فى اى موضع الخ) اى كما هو ظاهر ولا يحنث باجتماعهما فى بلد واحد كما يصرح به مسئلة التجاور ببيتين من خان اه سم (قوله وليس منها) اى المساكنة اه ع ش (قوله وان صغر الخ) غاية وقوله واتحد مرقاه اى وحشه ايضا اه ع ش (قوله ولو لم يكن لكل باب) عبارة المغنى والروض مع شرحه فان لم ينو موضعا حنث بالمساكنة فى اى موضع كان فان سكنا فى بيتين يجمعهما صحن ومدخلهما واحد حنث لحصول المساكنة لا إن كان البيتان من خان ولو صغيرا فلا حنث وان اتحد فيه المرقى وتلاصق البيتان لانه مبنى لسكنى قوم وتنفرد بابواب ومغالق فهو كالدرب وإلا ان كانا من دار كبيرة وان تلاصقا فلا حنث لذلك بخلافهما من صغيرة ويشترط فى الكبيرة لا فى الخان ان يكون لكل بيت فيها غلق بباب ومرقى فان لم يكونا او سكنا فى صفتين من الدار او فى بيت وصفة حنث اه وهى صريحة فى اشتراط الباب لكل من البيتين مطلقا وإنما الفرق بين الخان والدار الكبيرة باشتراط غلق ومرقى لكل منهما فى الثانى دون الاول (قوله وكذا لو انفرد الخ) ولو حلف لا يساكنه واطلق وكانا فى موضعين بحيث لا يعدهما العرف متساكنين لم يحنث او حلف لا يساكن زيدا وعمرا بخروج أحدهما أو زيدا ولا عمرا لم يبر بخروج أحدهما اه نهاية قال ع ش وكذا لو حلف لا يساكنه فى بلد كذا او اطلق وسكن كل منهما فى دار منها فلا حنث لان العرف لا يعدهما متساكنين اه (قوله وان اتحدت الدار الخ) الواو حالية عبارة المغنى والروض مع شرحه ولو انفرد فى دار كبيرة بحجرة منفردة المرافق كالمرقى والمطبخ والمستحم وباب الحجرة فى الدار لم يحنث وكذا لو انفرد كل منهما بحجرة كذلك فى دار اه (قوله قال ابن الصباغ) كذا فى اصله بخطه وعبارة النهاية كالمغنى ابن الصلاح اه سيد عمر (قوله او لا يملك هذا العين الخ) ومثله مالو حلف لا يشترى هذا او لا يبيعه وقد سبق العقد عليه الحلف فلا يحنث بالاستدامة فى ذلك لكن لو أراد اجتنابه بمعنى أنه لا يستديم الملك فيها ولم يوافقه البائع على الفسخ مثلا او لم يتيسر له النقل عن ملكه فيما لو حلف لا يملكها واراد لا يستديم الملك هل يحنث بذلك او لا وهل عجزه عمن يشترى بثمن المثل حالا فيما لو حلف لا يستديم الملك عذر ام لا فيه نظر ونقل عن شيخنا العلامة

الاستنابة فى نقل أمتعة يجب إخفاؤها عن غيره ويشق عليه اطلاعه عليها (قوله وفى المكث هنا العذر واشتغال باسباب الخروج مامر) وينبغى فيما لو مكث احدهما لعذر والاخر لغير عذر حنث الثانى دون الاول فيما إذا حلف كل لا يساكن الاخر (قوله كان نوى انه لا يساكنه فى بلد كذا على احد وجهين يظهر ترجيحه) فى الروض فان حلف لا يساكنه ونوى أن لا يساكنه ولو فى البلد حنث بمساكنته فيها وإن لم ينو فسكنا فى بيتين يجمعهما صحن واحد حنث لا من خان وان اتحد المرقى ولا من دار كبيرة ويشترط فى الدار ان يكون لكل بيت غلق ومرقى الخ (قوله حنث بها فى اى موضع كان) اى كما هو ظاهر ولا يحنث

(فلا حنث بهذا) لان حقيقة الدخول الانفصال من خارج لداخل والخروج عكسه ولم يوجد في الاستدامة ولانها لا يتقدر ان بمدة نعم لو نوى بعدم الدخول الاجتناب فاقام أو بعدم الخروج ألا ينقل أهله مثلا فنقلهم حنث (أو) حلف (لا يتزوج) أو لا يتسرى كما بحثه أبو زرعة ورد ما يتوهم من الفرق ان التزوج ايجاب وقبول وهو منقض لا دوام له والتسرى فعل وهو التحصين عن العيون والوطء والانزال وهذا مستمر بان هذا انما ياتى ان حمل التسرى على مدلوله اللغوى لا العرفى اذ اهله لا يطلقون التسرى الا على ابتدائه دون دوامه اه وفيه نظر والاولى على راى الرافعى منع ان التزوج هو ما ذكر لا غير بل يطلق لغة وعرفا على الصفة الحاصلة بعد الصيغة فساوى التسرى (أو لا يتطهر أو لا يلبس أو لا يركب أو لا يقوم أو لا يقعد) أو لا يشارك فلانا أو لا يستقبل القبلة (فاستدام هذه الاحوال حنث) لانها تقدر بزمان كلبست يوما وركبت ليلة وشاركته شهرا وكذا البقية واذا حنث باستدامة شىء ثم حلف ان لا يفعله فاستدامه لزمه كفارة اخرى لانحلال اليمين الاولى بالاستدامة الاولى وقضيته انه لو قال كلما لبست فانت طالق تكرر الطلاق بتكرر الاستدامة فتطلق ثلاثا بمضى ثلاث لحظات وهى لابسة وما قيل ذكر كل اقرينة صارفة للابتداء مردود بمنع ذلك ويتردد النظر فى لابس مثلا حلف لا يلبس الى وقت كذا اهل تحمل يمينه على أن لا يوجد لبسا قبل ذلك الوقت فيحنث باستدامة اللبس ولو لحظة أو على الاستدامة إلى ذلك الوقت فلا يحنث إلا إن استمر لابسا اليه كل محتمل لكن قضية قولهم الفعل المنفى بمنزلة النكرة المنفية فى إفادة العموم ترجيح الاول ولذا جرى عليه قوهم

للشوبرى القول بالحنث فيهما والاقرب عدم الحنث فيهما لو لم يوافقه البائع على الفسخ فيهما لو قال لا أشترى واراد ردها على مالكها اه ع ش اقول وكذا الاقرب عدم الحنث فيهما لو اراد بعدم استدامة الملك البيع بثمن المثل حالا مثلا ولم يتيسر ذلك البيع (قول المتن فلا حنث الخ) اى ولا تنحل اليمين فلو خرج منها ثم عاد حنث بالدخول اه ع ش (قوله ولانهما لا يتقدران بمدة) ولان ملك الشىء عبارة عن تملكه بعد ان لم يكن وعليه فلو لم تكن فى ملكه ثم اشتراها او نحو ذلك من كل ما يملك باختياره حنث اما اما ملكه بغير اختياره كان مات مورثه فدخلت فى ملكه بموته فالظاهر أنه لا يحنث لانه إنما حلف على فعل نفسه ولم يوجد اه ع ش (قوله او بعدم الخروج ان لا ينقل الخ) اى او اراد بعدم الملك ان لا تبقى فى ملكه فاستدام حنث او اراد بها ليست فى ملكه حنث وإن ازالها عن ملكه حالا اه ع ش (قوله ورد ما يتوهم الخ) فى صلاحية هذا الفرق بالنسبة للحكم الذى ذكره الرافعى حتى يحتاج الرد نظر اه سم (قوله فساوى التسرى الخ) اما لو استدام التسرى من حلف لا يتسرى فانه يحنث كما افتى به الوالد رحمه الله لانه حجب الامة عن اعين الناس وانزاله فيها وذلك حاصل مع الاستدامة شرح م ر اه سم قال الرشيدى قوله أما لو استدام الخ كان الاولى تأخير هذا عن استدراك التزوج الآتى فى كلام المصنف اه وقال ع ش قوله كما افتى به الوالد خلافا لابن حج اه (قوله او لا يشارك) إلى المتن فى المغنى وإلى قوله ولذا جرى فى النهاية (قوله او لا يشارك فلانا الخ) ينبغى او لا يقارضه م ر وفى فتاوى السيوطى مسئلة رجل حلف لا يشارك اخاه فى هذه الدار وهى ملك ابيهما فمات الوالد وانتقل الارث لهما وصارا شريكين فهل يحنث الحالف بذلك ام لا وهل استدامة الملك شركة تؤثر أم لا الجواب أما مجرد دخوله فى ملكه بالارث فلا يحنث به وأما الاستدامة فقتضى قواعد الاصحاب أنه يحنث بها انتهى سم على حج اى وطريق البر ان يقتسماها حالا فلو تعذرت الفورية فيه لعدم وجود قاسم مثلا عذر ما دام الحال كذلك وكالدار فيما ذكر ما لو حلف على عدم اشاركه فى بهيمة مثلا وهى مشتركة بينهما فلا تخلص إلا بازالة الشركة فورا إما ببيع حصته او هبتها لثالث او لشريكه اه ع ش وقوله ولو تعذرت الفورية الخ فيه توقف اذ ازالة الشركة بنحو النذر لشريكه او غيره متيسرة على كل حال فليراجع (قول المتن فاستدام هذه الاحوال) أى المتصف هو بها من التزوج الى آخرها اه مغنى (قول المتن حنث) محله عند الاطلاق فان نوى شيئا عمل به اه اسنى عبارة سم ومحله فى الشركة ما لم يرد العقد اه وعبارة المغنى ولو نوى باللبس شيئا مبتدأ فهو على ما نواه قاله ابن الصلاح ولو حلف لا يشارك زيدا فاستدام أفتى ابن الصلاح بالحنث الا ان يريد شركة مبتداة ولو حلف لا يستقبل القبلة وهو مستقبل فاستدام حنث قطعا اه (قوله بمضى ثلاث لحظات الخ) والمراد باللحظة اقل زمن يمكن فيه النزع اه ع ش (قوله فيحنث باستدامة اللبس) أى لانها بمنزلة الايجاد اه ع ش (قوله كل محتمل لكن قضية الخ) عبارة النهاية الاوجه الاول كما يدل له

باجتماعهما فى بلد واحد كما يصرح به مسئلة التجاور ببيتين من خان (قوله ورد ما يتوهم من الفرق الخ) فى صلاحية هذا الفرق بالنسبة للحكم الذى ذكره الرافعى حتى يحتاج الرد نظر (قوله اذ اهله لا يطلقون التسرى الا على ابتدائه دون دوامه) اما لو استدام التسرى من حلف لا يتسرى فانه يحنث كما افتى به شيخنا الشهاب الرملى لانه حجب الامة عن اعين الناس وانزال فيها وذلك حاصل مع الاستدامة ش م ر (قوله او لا يشارك فلانا الخ) فى فتاوى السيوطى مسئلة رجل حلف لا يشارك اخاه فى هذه الدار وهى ملك ابيهما فمات الوالد وانتقل الارث لهما وصارا شريكين فهل يحنث الحالف بذلك أم لا وهل استدامة الملك شركة تؤثر ام لا الجواب اما مجرد دخوله فى ملكه بالارث فلا يحنث به واما الاستدامة فمقتضى قواعد الاصحاب انه يحنث بها اه (قوله او لا يشارك فلانا) ينبغى او لا يقارض م ر (قوله فاستدام هذه الاحوال حنث) محله فى الشركة ما لم يرد العقد م ر (قوله كل محتمل) والاوجه الاول كما يدل له قولهم الفعل المنفى الخ

بعضهم وفى الانوار حلف لا يتختم وهو لابس الخاتم فاستدامه لم يحنث وهو مشكل على ما تقرر فى اللبس الا ان يفرق بان صيغة التفعل تقتضى إ يجاد معناه للفعل والاستدامة ليس فيها ذلك فلم يمكن التقدير هنا بمدة بخلاف صيغة اصل الفعل كاللبس وعليه فهل يختص هذا بالنحوى اولا لان العامى يدرك الفرق بين الصيغتين وإن لم يحسن التعبير عنه كل محتمل والثانى اقرب وبذلك يعلم انه لو حلف لا يلبس هذا الخاتم وهو لابسه حنث بالاستدامة (قلت تحنيثه باستدامة التزوج والتطهر) على ما فى اكثر نسخ المحرر (٢٥) (غلط لذهول) عما فى شرحيه فان الذى جزم به فيهما عدم الحنث كما هو المنقول المنصوص اذ لا يقدران بمدة كالدخول والخروج فلا يقال تزوجت ولا تسريت ولا تطهرت شهرا مثلا بل منذ شهر وزعم البلقينى انه يقال ذلك مردود والك ان تقول ان البلقينى انه يقال ذلك عرفا اتجه الرد لان كلامهم صريح فى انه لا يقال عرفا وهم احق بمعرفة العرف من غيرهم او نحوا اتجه ما قاله اذ النحو لا يمنعه لكن من الواضح ان المراد هو الاول ومحل عدم الحنث فيهما ان لم ينو استدامتهما والا حنث بها جزما (واستدامة طيب ليست تطيبا فى الاصح) اذ لا يقدر عادة بمدة ومن ثم لم يلزمه بها فدية فيما لو تطيب ثم احرم واستدام (وكذا وطء) وغصب (وصوم وصلاة) فلا يحنث باستدامتها فى الاصح (والله اعلم) ونازع فى هذه الاربعة البلقينى وغيره لانها تقدر بزمان وليس كذلك فان المراد فى نحو نكح او وطئ فلانة وغصب كذا او صام شهرا استمرار احكام تلك لا حقيقتها لانقضائها بانقضاء ادنى زمن فى الثلاثة الاول وبمضى يوم لا بعضه فى الصوم اذ حقيقته الامساك من الفجر الى الغروب وهذه الحقيقة لا يمكن تقديرها بزمن الاحكما كما تقرر والصلاة لم يعهد عرفا ولا شرعا تقديرها بزمن بل بعدد الركعات فان قلت ينافى ما ذكر فى الوطء جعلهم استدامة الصائم الوطء بعد الفجر مع علمه وطئا مفسدا قلت لا ينافيه لان ذلك المعنى آخر اشاروا اليه بقولهم تنزيلا لمنع الانعقاد منزلة الابطال قال الماوردى وكل عقد او فعل يحتاج لنية لا تكون استدامته كابتدائه وفيما اطلقه فى العقد نظر لما مر فى الشركة الا ان يحمل ذلك على الشركة بغير عقد كالارث

قولهم الفعل المنفى الخ (قوله فهل يختص هذا) اى عدم الحنث فى مسئلة التختم (قوله وبهذا) اى الفرق المذكور (قوله حنث بالاستدامة) اى عند الاطلاق (قول المتن تحنيثه) اى المحرر اه مغنى وقضية قول الشارح على ما فى اكثر الخ ان الضمير للحالف بخلاف ما لو نوى ابتداء اللبس كما مر (قوله المتن باستدامة التزوج الخ) اى وباستدامة اللبس والركوب والقيام والقعود صحيح لانه يقال لبست يوما وركبت يوما وهكذا الباقى اه مغنى (قوله على ما فى اكثر) الى قول قال الماوردى فى النهاية الا قوله ولا تسريت وقوله وزعم الى ومحل وقوله ونازع الى فان المراد وقوله اذ حقيقته الى والصلاة (قول المتن لذهول) بذال معجمة وهو نسيان الشىء والغفلة عنه مغنى (قوله عما فى شرحيه) الى قوله وزعم البلقينى فى المغنى الا قوله ولا تسريت (قوله فى شرحيه) اى الرافعى (قوله ولا تسريت) خلافا للنهاية كما مر (قوله اتجه الرد) اى على البلقينى (قوله وهم) اى الاصحاب (قوله ما قاله) اى البلقينى (قوله هو الاول) اى العرف (قوله ومحل عدم الحنث) الى قوله ونازع فى المغنى (قوله فيهما) اى الحلف على عدم التزوج والحلف على عدم التطهر (قوله بها) اى استدامتهما (قوله لم يلزمه) اى المحرم وقوله بها اى الاستدامة لا حاجة اليه (قول المتن وصلاة) بان حلف فى الصلاة ناسيا انه فيها او كان اخرس وحلف بالاشارة مغنى واسنى (قوله نحو نكح) استطرادى ثم رايت قال الرشيدى الظاهر ان لفظ نكح زاده الشارح مع مسئلة المذهب فسقط من الكتبة بدليل قوله فان المراد فى نحو نكح وقوله فى الثلاثة الاول فلتراجع نسخة صحيحة اه (قوله فى الثلاثة الاول) اى النكاح والوطء والغصب (قوله وبمضى يوم الخ) عطف على بانقضاء الخ (قوله اذ حقيقته) اى الصوم شرعا (قوله الامساك الخ) المذكور فى باب الصوم (قوله والصلاة الخ) بالنصب عطفا على المراد عبارة المغنى قال بعضهم ولا يخلو ذلك عن بعض اشكال اذ يقال صمت شهرا او صليت ليلة وقد يجاب بان الصلاة انعقاد النية والصوم كذلك كما لو قالوا فى التزوج انه قبول النكاح وقد صرحوا بانه لو حلف انه لا يصلى فاحرم بالصلاة احراما صحيحا حنث لانه يصدق عليه انه مصل بالتحرم اه (قوله لان ذلك) اى جعلهم المذكور (قوله قال) الا قوله وفيما اطلقه فى المغنى (قوله وفيما اطلقه فى العقد نظر الخ) هذا يدل على احتياج الشركة للنية الا ان يكون قوله يحتاج لنية راجعا لما قبله فقط اه سم (قوله الا ان يحمل الخ) اقول او يجاب بان الحنث فى مسئلة الشركة ليس لاستدامة الاختلاط الحاصل معه فانه يسمى شركة ايضا كالعقد فليتامل العقد بل لاستدامة وهذا هو الموافق لما مر عن فتاوى السيوطى اه سم عبارة ع ش واما الشركة التى تحصل بعقد كان خلطا المال واذن كل الآخر فى التصرف فهل يكفى فى عدم الحنث اذا حلف انه لا يشاركه الفسخ وحده او لا بد معه من قسمة المالين فيه نظر والاقرب الاول اذا قلنا انه يحنث باستدامتها على الراجح اما اذا قلنا بعدم الحنث على ما اقتضاه كلام الماوردى لم يحتج للفسخ ولا للقسمة ما لم يرد بقدم المشاركة عدم بقائها اه (قوله

قوله وفيما اطلقه فى العقد نظر لما مر فى الشركة) هذا يدل على احتياج الشركة للنية الا ان يكون قوله يحتاج لنية راجعا لما قبله فقط (قوله الا ان يحمل الخ) اقول او يجاب بان الحنث فى مسئلة الشركة ليس الاستدامة العقد بل لاستدامة الاختلاط الحاصل معه فانه يسمى شركة ايضا كالعقد فليتامل وهذا هو الموافق لما فى اعلى

لانها منها فكانه دخلها وقضية عبارة الروضة ان المراد بالاساس شيء بارز منه وإن قل وفي مسودة شرح المهذب عن الاصحاب انها متى صارت ساحة فلا حنث بخلاف ما اذا بقي منها ما تسمى معه دارا أو كالساحة ما اذا صارت تسمى طريقا وان بقي بعض حيطانها كما دل عليه نص الامام واعتمده البلقيني وغيره اما لو قال دارا فكذلك كما اقتضاه سياق المتن لكن قضية عبارة الروضة انه لا يحنث في هذه بقضاء ما كان دارا وان بقي رسومها ورده البلقيني بان الخلاف والتفصيل السابق انما هو في هذه الدار اما دارا فيحنث فيها مطلقا ولو قال هذه حنث مطلقا (وان صارت) عطف على جملة وقد بقي (فضاء) بالمد وهو الساحة الخالية من البناء (او جعلت مسجدا او حماما او بستانا فلا) حنث لزوال مسمى الدار بحدوث اسم آخر لها ومن ثم انحلت اليمين فلو أعيدت لم يعد الحنث الا ان اعيدت بآلتها الاولى اي اعيد منها بها ولو الاساس فقط فيما يظهر (ولو حلف لا) يأكل طعام زيد واطلق فاضافه لم يحنث بناء على الاصح السابق

لانه يعد داخلها فان ارتفع بعض بدنه عن بنيانها لم يحنث اه (قوله به) أي بالشخص اه ع ش (قوله بان علا عليه) اى او ساواه كما يشمله تعبير الروض وشرحه بقولهما وأحاط به البنيان بحيث لا يرتفع بعضه عن البنيان حنث لا ان ارتفع بعضه عنه فلا يحنث انتهى اه سم وتقدم عن المغني مثل ذلك التعبير ويوافقه أيضا تعبير النهاية بما نصه فان لم يعل عليه حنث وإلا فلا اه أي ان لم يعل الشخص على البناء بأن كان مساويا له او دونه حنث وان كان الشخص اعلى من البناء فلا حنث ع ش (قول المتن ولو انهدمت الدار) ولفظ الدار بالاسود في النهاية وليس بموجود في المحلي والمغني وكذا قضية قول الشارح الآتي كما اقتضاه سياق المتن انه ليس من المتن كما هو ظاهر فكتابته بالاحمر فيما بايدينا من النسخ من الكتبة (قوله لانها) أي أساس الحيطان والتأنيث باعتبار المضاف اليه منها اي الدار (قوله وقضية عبارة الروضة) الى قوله وكالساحة الخ عبارة المغني كذا قاله البغوي في التهذيب وتبعه في المحرر وجرى عليه المصنف وعبارة الشرح والروضة ان بقيت أصول الحيطان والرسوم حنث والمتبادر إلى الفهم من هذه العبارة بقاء شاخص بخلاف عبارة الكتاب فان الاساس هو البناء المدفون في الارض تحت الجدار البارز قال الدميري وكان الرافعي والمصنف لم يمعنا النظر في المسئلة انتهى والحاصل ان الحكم دائر مع بقاء اسم الدار وعدمه وبذلك صرح المصنف في تعليقه على المهذب فقال نقلا عن الاصحاب انها الخ وقوله والحاصل إلى قوله وبذلك في النهاية مثله (قوله أن المراد بالاساس شيء بارز الخ) قد يدل عليه أو يعينه ما سياتي انه لا حنث بالفضاء مع وضوح انه لو لم يبق شيء بارز كانت فضاء فليتأمل اه سم (قوله وكالساحة الخ) هذا عن الشارح وليس مما في المسودة (قوله اما لو قال دارا فكذلك الخ) عبارة الروض أي والمغني حلف لا يدخل هذه يشير الى دار فانهدمت حنث بالعرصة أو هذه الدار فلا الا ان بقيت الرسوم أو أعيدت بآلتها أو لا ادخل دارا فدخل عرصة دار لم يحنث انتهى اه سم (قوله كما اقتضاه سياق المتن) فانه صور المسئلة في اصلها بقوله دار الكن مراده هذه الدار ولهذا قدرت في كلامه معينة اه وقوله في اصلها هو قول المصنف المار ومن حلف لا يدخل دارا حنث بدخول دهليز الخ (قوله لكن قضية عبارة الروضة انه الخ) جزم به الروض والنهاية والمغني (قوله في هذه) اي صورة ما لو قال دارا (قوله اما دارا فيحنث فيها الخ) خلافا للروض والنهاية والمغني كما مر (قوله مطلقا) أي بقي رسومها أو لا (قوله ولو قال هذه) اي من غير لفظ دار اه ع ش (قوله حنث مطلقا) وفاقا للمغني والروض والنهاية (قوله عطف) الى قوله اي أعيد في النهاية الا قوله لزوال الى الآن (قوله عطف على جملة الخ) اي باعتبار المعنى (قوله بالمد) الى قوله اي اعيد في المغني (قوله ومن ثم الخ) عبارة المغني تنبيه مقتضى كلامه انحلال اليمين بذلك حتى لو اعيدت لم يحنث بدخولها وهو كذلك ان أعيدت بآلة أخرى فان أعيدت بآلتها الاولى فالاصح في زوائد الروضة الحنث اه (قوله اي اعيد منها الخ) في حواشي الجلال البلقيني على الروضة ما نصه لم يتعرض المصنف لما إذا أعيدت بالآلة وغيرها والراجح انه لا حنث انتهى اه سيد عمر ويمكن حمل كلام البلقيني على ما إذا لم يتميز المبنى باحدى الآلتين عن المبنى بالاخرى وكلام الشارح والنهاية والمغني على ما اذا تميز كان بني الاساس بالاولى فقط والباقي بغيرها (قوله منها) من فيها اسم بمعنى البعض ونائب فاعل لقوله اعيد (قوله ولو الاساس الخ) أي بالمراد السابق (قوله فاضافه) اي زيد الحالف والاولى او اضافه بالواو (قوله بناء على الاصح الخ) وقد يقال ان مبنى الايمان على العرف والعرف هنا شامل للاكل بالضيافة وغيرها

(قوله بان علا عليه) او ساواه كما يشمله تعبير الروض وشرحه بقولهما ولو تعلق بغصن شجرة في الدار واحاط به البنيان يحنث لا يرتفع بعضه عن البنيان حيث لا ان ارتفع بعضه عنه فلا يحنث اه (قوله شيء بارز منه) قد يدل عليه او يعينه انه لو لم يبق شيء بارز كانت فضاء وسياتي انه لا حنث بالفضاء فليتامل اما لو قال دارا فكذلك كما اقتضاه سياق المتن (قوله لكن قضية عبارة الروضة انه لا يحنث في هذه بفضاء الخ) وعبارة الروض حلف لا يدخل هذه يشير الى دار فانهدمت حنث بالعرصة او هذه الدار فلا الا ان بقيت الرسوم او أعيدت بآلتها او لا ادخل دارا فدخل عرصة دار لم يحنث اه

(قوله

أن الضيف يتبين بازدراده انه ملكه به أولا (يدخل دار زيد) أو حانوته (حنث بدخول ما يسكنها بملك لا باعارة واجارة وغصب) وايضاء بمنفعتها له ووقف عليه لان الاضافة الى من يملك تقتضى ثبوت الملك حقيقة ومن ثم لو قال هذه لزيد لم يقبل تفسيره بانه يسكنها واعتمد فى المطلب قول جمع الفتوى على الحنث بكل ما ذكر لأنه العرف الآن قال المعتبر عرف اللافظ لا عرف اللفظ كما هو مذهب الأئمة الثلاثة (إلا ان يريد مسكنه) فيحنث بكل ذلك لانه مجاز قريب نعم ذكر جمع متقدمون انه لا تقبل ارادته هذه فى حلف بطلاق وعتاق ظاهرا واعترضوا بانه حينئذ مغلظ على نفسه فكيف لا يقبل وأجيب بانه مخفف عليها من وجه آخر وهو عدم الحنث بما يملكه ولا يسكنه فليقبل ظاهرا فيما فيه تغليظ عليه دون ما فيه تخفيف له (ويحنث بما يملكه) جميعه وان طرأ له بعد الحلف (ولا يسكنه) إلا ان يريد مسكنه فلا يحنث به عملا بقصده ولو اشتهرت الاضافة للتعريف فى نحو دار او سوق حنث بدخولها

(قوله أن الضيف يتبين الخ) قضيته أنه لو كان رقيقا حنث لأنه لا يملك وهو القياس وفاقا لم ر نعم بحث انه لو كان باذن السيد لم يحنث لانه ينتقل لملك السيد فلم يأكل الحالف إلا ملك سيده اه وفيه نظر فليتامل اه سم (قوله او حانوته) خلافا للروض ووفاقا لشرحه عبارة الاول وان حلف لا يدخل حانوت فلان حنث بدخول ما يعمل فيه ولو مستاجرا وعبارة الثانى ونقل الرويانى مع قوله ان الفتوى على الحنث فى المستاجر ان الشافعى نص على انه لا يحنث فيه قال الزركشى وما نقله عن الشافعى نص عليه فى الام والمختصر وجرى عليه الجمهور لكن المختار ما قاله الرويانى اه والقياس انه لا يحنث اه ومثل الحانوت الدكان لمرادفتها للحانوت كما فى المصباح اه سم (قول المتن حنث بدخول ما يسكنها) اى الدار ومثلها فى ذلك الحانوت على ما افهمه كلام الشارح وقوله بملك اى لجميعها فلا حنث بالمشتركة بينه وبين غيره اه ع ش (قول المتن لا باعارة الخ) ظاهره وان يملك دارا اه سم (قوله وايضاء الخ) الى قوله واعتمد فى المغنى والى قول المتن ولو حلف لا يدخلها فى النهاية إلا قوله وبحث الى ولو اشترى وقوله او خلقة (قوله واعتمد فى المطلب قول الخ) ضعيف اه ع ش (قوله بكل ذلك) أى بالمعار وغيره اه مغنى (قوله نعم ذكر جمع الخ) عبارة النهاية نعم لا يقبل الخ من غير عزو (قوله انه لا تقبل الخ) وهو المعتمد م ر سلطان وزيادى اه بجيرمى (قوله ارادته) اى المسكن وقوله هذه صفة الارادة (قوله واعترضوا الخ) عبارة النهاية ولا يعترض ذلك بانه الخ لانه مخفف (قوله فكيف لا يقبل) الاولى التانيث (قوله بانه مخفف عليها الخ) اى على نفسه اه ع ش (قوله فيما فيه تغليظا الخ) اى فيما إذا دخل ما يسكنه ولم يملكه مؤاخذة له بقوله اه ع ش (قوله جميعه) الظاهر انه احترز به عن المشترك ويؤيده قوله الآتى أو عن بعضهما وان قل اه ع ش عبارة سم فيه دلالة على عدم الحنث بالمشترك بينه وبين غيره وادل منه على ذلك قول شرح الروض بعد قول الروض او حلف لا يأكل طعامه فأكل مشتركا اى بينه وبين غيره حنث بخلافه فى اللبس والركوب اه ما نصه وفى معنى اللبس والركوب السكنى ونحوها اه وعبارة المغنى هذا إذا كان يملك الجميع فان كان يملك بعض الدار فظاهر نص الام انه لا يحنث وان كثر نصيبه واطبق عليه الاصحاب كما قاله الاذرعى اه (قوله وان طرأ له الخ) ظاهره ولو بغير اختياره كان مات مورثه أو رده عليه بعيب اه ع ش (قوله فلا يحنث) الى قوله وبحث البلقينى فى المغنى (قوله فلا يحنث) اى ان كان الحلف بالله كما قيد فيما مر اه ع ش (قوله ولو اشتهرت الاضافة الخ) عبارة المغنى تنبيه كان ينبغى ان يقول بما يملكه او لا يملكه ولكن لا تعرف إلا به ليشمل ما لو كان بالبلد دار او سوق او حمام يضاف الى رجل كسوق أمير الجيش وخان الخليلى بمصر وسوق يحيى ببغداد وخان يعلى بقزوين ودار الارقم بمكة

(قوله ان الضيف يتبين بازدراده انه ملكه به) قضيته انه لو كان رقيقا حنث لأنه لا يملك وهو القياس وفاقا لم ر نعم بحث انه لو كان باذن السيد لم يحنث لانه ينتقل لملك السيد فلم يأكل الحالف إلا ملك سيده اه وفيه نظر فليتامل (او حانوت) فى الروض وشرحه ما نصه وان حلف لا يدخل حانوت فلان حنث بما اى بدخوله الحانوت الذى يعمل فيه ولو مستاجرا للعرف ونقل الرويانى مع قوله ان الفتوى على الحنث فى المستاجر ان الشافعى نص على انه لا يحنث فيه قال الزركشى وما نقله عن الشافعى نص عليه فى المختصر والام وجرى عليه الجمهور لكن المختار ما قاله الرويانى اه والقياس انه يحنث اه وفى الروض وشرحه ايضا او حلف لا يركب سرج هذه الدابة فركبه ولو على دابة اخرى وكذا لو كان حلف لا يدخله وهو ينسب إلى زيد بلا ملك وإنما ينسب اليه نسبة تعريف حنث ومثل ذلك كل ما لا يتصور منه الملك فتكون الاضافة اليه لتعريفه لا للملك كدار العدل ودار الولاية وسوق امير الجيوش وخان الخليلى بمصر وسوق يحيى ببغداد وخان ابى يعلى بقزوين ودار الارقم بمكة ودار بدمشق فاذا حلف لا يدخل شيئا منها حنث بدخوله وان كان من يضاف اليه ميتا لتعذر حمل الاضافة على الملك اه (قوله لا باعارة) ظاهره وان لم يملك دارا (قوله وأجيب بانه مخفف) كتب عليه م ر (قوله جميعه) فيه دلالة على عدم الحنث بالمشترك بينه وبين غيره وادل منه على ذلك ما فى شرح الروض فانه لما قال فى الروض او حلف لا يأكل طعامه فأكل مشتركا اى بينه وبين غيره حنث بخلافه فى اللبس

مطلقا كدار الارقم بمكة وسوق يحيى ببغداد لتعذر حمل الاضافة على الملك وفارق المتجدد هنا لا اكلم ولد فلان فانه يحمل على الموجود دون المتجدد لان اليمين تنزل على ما للحالف قدرة (٣٠) على تحصيله واستشكل بقول الكافى لو حلف لا يمس شعر فلان فحلقه ثم مس ما نبت منه حنث وقد يجاب بان اخلاف الشعر لما عهد مطردا فى اقرب وقت نزل منزلة المقدور عليه (ولو حلف لا يدخل دار زيد او لا يكلم عبده او) لا يكلم (زوجته فباعهما) اى الدار والعبد بيعا بتا او بشرط الخيار للمشترى وكذا لهما ان اجيز البيع وهو مثال والمراد فازال ملكه عنهما او عن بعضهما وان قل (او طلقها) بائنا إذ الرجعية زوجة (فدخل) الدار (وكلمه) اى العبد او الزوجة (لم يحنث) تغليبا للحقيقة لزوال الملك بالبيع والزوجية بالطلاق وبحث الزركشى فى دار عرفت بالشؤم وعبد عرف بالشر الحنث مطلقا لان اضافتهما لمجرد التعريف وفيه نظر إذ ما علل به قابل للمنع ولو اشترى بعد بيعهما غيرهما فان اطلق او اراد اى دار او عبد ملكه حنث بالثانى او التقييد بالاول فلا (إلا ان يقول داره هذه او زوجته هذه او عبده هذا) أو يريد أى دار أو عبد جرى عليه ملكه او اى امراة جرى عليها نكاحه (فيحنث) تغليبا للاشارة على الاضافة وغلبت التسمية عليها فيما مر آنفا لانها اقوى لان الفهم يسبق اليها أكثر وعملا بتلك النية وألحق بالتلفظ بالاشارة نيتها وانما بطل البيع فى بعتك هذه الشاة فاذا هى بقرة او لان العقود يراعى فيها اللفظ ما أمكن ولو حلف لا يأكل لحم هذه السخلة فكبرت وأكله لم يحنث وفارقت نحو دار زيد هذه بان الاضافة فيها عارضة فلم ينظر اليها مع وجود الاشارة الصادقة بالابتداء والدوام وفى تلك لازمة للزوم الاسم [illegible]

ودار العقيق بدمشق قال ابن شهبة فيحنث بدخول هذه الامكنة وان كان من تضاف اليه ميتا لتعذر حمل الاضافة على الملك فتعين ان تكون للتعريف اه وفى سم عن الروض وشرحه ما يوافقها (قوله مطلقا) اى سواء كان المضاف اليه مما يتصور منه الملك ام لا اه اسنى (قوله فانه يحمل) اى قوله ولد فلان (قوله على ما للحالف) يتامل فان الظاهر ما للمضاف اليه كزيد هنا اه ع ش عبارة المغنى على ما للمحلوف عليه اه (قوله بان اخلاف الشعر الخ) عبارة المغنى بان هذا اصل الشعر المحلوف عليه فليس هو غيره اه (قوله اى الدار والعبد) اى او بعضهما اه مغنى (قوله وكذا لهما الخ) ولو لم يزل الملك بالبيع لاجل خيار مجلس أو شرط لهما أو للبائع حنث ان قلنا الملك للبائع أو موقوف وفسخ البائع البيع فانه يتبين أن الملك للبائع فيتعين حنث الحالف اه مغنى (قوله ان اجبر البيع) ولو فسخ فهل يحنث لتبين بقاء الملك او لا للشك فى بقاء الملك باحتمال الاجازة فيه نظر اه سم وقدمر انفا عن المغنى الجزم بالاول (قوله هو مثال الخ) فلو قال المصنف فازال ملكه عن بعضهما بدل فباعهما لكان اولى واعم لتدخل الهبة وغيرها اه مغنى (قوله بائنا) اى او رجعيا وانقضت عدتها اه مغنى (قوله إذ الرجعية الخ) يؤخذ منه انه لو حلف لا يبقى زوجته على عصمته او على ذمته فطلقها طلاقا رجعيا لم يبر فيحنث ببقائها مع الطلاق الرجعى اه ع ش (قوله مطلقا) أى أزال ملكه عنهما أم لا (قوله ولو اشترى) إلى قوله وغلبت فى المغنى (قوله ولو اشترى الخ) ومثله مالو طلقها وتزوج غيرها (قوله ولو اشترى بعد بيعهما الخ) بقى مالو اشترى العبد بعد بيعه واعاد الزوجة بعد طلاقها ثم كلمهما وينبغى الحنث اه سم (قوله فان اطلق) إلى قوله حنث ينبغى جريان ذلك فيما إذا اشتراهما بعد بيعهما وجريان نظير ذلك فى الزوجة إذا تزوج بعد طلاقها اخرى اه سم (قوله عليها) اى الاشارة (قوله فيما مر آنفا) اى فى قوله ولو حلف لا يدخل هذه الدار فصارت فضاء الخ اه ع ش (قوله وعملا الخ) عطف على قوله تغليبا الخ فالاول تعليل للمتن والمعطوف تعليل لما زاده بقوله او يريد الخ اه رشيدى (قوله بتلك النية) أى ارادة أى دار أو عبد جرى عليه ملكه (قوله نيتها) أى الاشارة (قوله وانما بطل البيع الخ) مر قريبا ان التسمية اقوى من الاشارة وهذا منه فلا حاجة به إلى جواب فتامل اه رشيدى (قوله وإنما بطل البيع فى بعتك هذه الشاة الخ) ولو كان ذكر الشاة لسبق اللسان فينبغى عدم البطلان اه سم (قوله وفارقت) اى مسئلة لحم هذه السخلة (قوله بان الاضافة فيها) اى فى مسئلة دار زيد هذه (قوله الصادقة بالابتداء والدوام) اى ابتداء ودواما فيما نحن فيه وكانه اراد حال ملكه وبعد زواله اه سم (قوله وفى تلك) اى فى مسئلة لحم هذه السخلة (قوله للزوم الاسم الخ) اى اسم السخلة واللام فيه للتعليل وقوله

والركوب اه قال فى شرحه وفى معنى اللبس والركوب السكنى ونحوها اه (قوله وقد يجاب بأن إخلاف الشعر) كتب عليه مر (قوله وكذا لهما ان اجيز البيع الخ) لو دخل الدار زمن خيارهما ثم اجيز فينبغى عدم الحنث لتبين زوال الملك من حين البيع بل ولانه فى معنى الجاهل بالمحلوف عليه المشك فى بقاء الملك باحتمال الاجازة او ثم فسخ فهل يحنث لتبين بقاء الملك او لا للشك المذكور فيه نظر اقول ماذكر فى اول هذه الحاشية مذكور فى كلام الشارح (قوله فاذا ازال ملكه عنهما او عن بعضهما وان قل او طلقها فدخل وكلمه الخ) بقى مالو اشترى العبد بعد بيعه واعاد الزوجة بعد طلاقها ثم كلمهما وينبغى الحنث (قوله فان اطلق إلى قوله حنث) ينبغى جريان ذلك فيما إذا اشتراهما بعد بيعهما وجريان نظير ذلك فى الزوجة إذا تزوج بعد طلاقها اخرى (قوله أو التقييد بالاول فلا) انظر لو اراد التقييد بالاول فاشترى العبد بعد بيعه واعاد الزوجة بعد طلاقها ثم كلمهما وينبغى الحنث (قوله وإنما بطل البيع فى بعتك هذه الشاة فاذاهى بقرة) لوكان ذكر الشاة بسبق اللسان فينبغى عدم البطلان (قوله الصادقة بالابتداء والدوام الخ) اى ابتداء اودواما فيما

أو خلقة فاعتبرت مع الاشارة وتعلقت اليمين بمجموعهما فاذا زال أحدهما ككونها نخلة في ذلك المثال زال المحلوف عليه وبهذا يعلم انه لو زال اسم العبد بعتقه واسم الدار بجعلها مسجدا لم يحنث وإن اشار فالمراد بقولهم السابق تغليبا للاشارة اى مع بقاء الاسم (الا ان يريد) الحالف بقوله هذه أو هذا (مادام ملكه) بالرفع والنصب فلا يحنث بدخول أو تكليم بعد زواله بملك (٣١) أو طلاق لان الارادة قرينة ويأتي في قبول هذا في الحالف بطلاق أو عتق مامر انفا ولو قال مادام في اجارته واطلق فالمتبادر منه عرفا كما قاله ابو زرعة انه مادام مستحقا لمنفعته فتنحل الديمومة بايجاره لغيره ثم استئجاره منه وافتى فيمن حلف لا يدخل هذا مادام فلان فيه فخرج فلان ثم دخل الحالف ثم فلان بانه لا يحنث باستدامة مكثه لان استدامة الدخول ليست بدخول ويحنث بعوده اليه وفلان فيه لبقاء اليمين ان اراد بمدة دوامه فيه ذلك الدوام ومابعده أو أطلق اخذا مما قالوه في لا رايت منكرا إلا رفعته للقاضي فلان واراد مادام قاضيا من انه اذا رآه بعد عزله لا يحنث ولا تنحل اليمين لانه قد يتولى القضاء فيرفعه اليه ويبر فان أراد مادام فيه هذه المرة انحلت بخروجه اه وفيه نظر والفرق بين ماهنا ومسئلة القاضي ظاهر لان الديمومة ثم مربوطة بوصف مناسب للمحلوف عليه يطرأ ويزول فانيط به وهنا بمحل وهو لا يتصور فيه ذلك فانعدمت بخروجه منه وان عاد اليه فالذي يتجه في حالة الاطلاق عدم الحنث كالحالة الاخيرة (ولو حلف لا يدخلها من ذا الباب فنزع) بابها الخشب مثلا (ونصب في موضع آخر منها لم يحنث بالثاني) وان سد الاول (ويحنث بالاول في الاصح) لان الباب اذا اطلق انصرف للمنفذ لانه المحتاج اليه في الدخول دون الخشب وقوله ونصب الخ قيد للخلاف اذ لو طرح او أتلف ودخل من الثاني لم يحنث قطعا ولو أراد الخشب قبل قطعا أما لو لم يشر فقال من بابها فانه يحنث بالثاني أيضا لانه يسمى بابها (أو) حلف (لا يدخل بيتا حنث بكل بيت من طين أو حجر أو آجر أو خشب) أو قصب محكم كما قاله الماوردي (أو خيمة) او بيت شعر او جلد وان كان

أو الصفة أو فيه للاضراب والمراد بالصفة كونه نخلة (قوله أو خلقة) هو الذي يظهر فيما نحن فيه اه رشيدي (قوله فاعتبرت) اى الاضافة (قوله الحالف) الى قوله ويأتي في المغني (قوله بالرفع) اى على انه اسم دام والنصب اى على انه خبرها والخبر او الاسم محذوف اه مغني (قوله بعد زواله بملك أو طلاق) عبارة المغني بعد زوال الملك والزوجية بالطلاق البائن ومثل زوال ملكه عن العبد ما لو أعتق بعضه كما لو حلف لا يكلم عبدا فكلم مبعضا فانه لا يحنث وكذا لو حلف لا يكلم حرا أو لا يكلم حرا ولا عبدا كما لو حلف لا يأكل بسرة ولا رطبة فأكل منصفة اه (قوله مامر آنفا) أي في شرح إلا أن يريد مسكنه ولا يأتي هنا الاعتراض السابق فان قضية ما ادعاه عدم الحنث فليس فيه تغليظ بل تخفيف اه سم عبارة ع ش اى من عدم القبول ظاهرا اه (قوله واطلق) أي أو أراد مادام مستحقا لمنفعته كما هو ظاهر بخلاف ما اذا نوى مادام عقد اجارته باقيا لم تنقض مدته فانه يحنث لان اجارته باقية لم تفرغ ولم تنقض قال ذلك ابو زرعة ايضا اه رشيدي (قوله انه مادام الخ) الاسبك اسقاط انه (قوله وافتى) أي ابو زرعة (قوله أو اطلق) ضعيف اه ع ش (قوله أخذا مما قالوه في لا رأيت منكرا الا رفعته للقاضي) سيأتي في شرح مسئلة القاضي الاتية في المتن ان هذا كلام الروضة وليس فيها ذكر الديمومة اه رشيدي (قوله من انه) بيان لما قالوه (قوله من انه اذا رآه بعد عزله الخ) يراجع مع ما يأتي وغيره اه سم (قوله ولا تنحل اليمين) في مطابقة هذا لما حققه الشرح فيما يأتي نظر فتامله معه (قوله ويبر) بفتح الباء (قوله فان اراد الخ) عطف على قوله ان اراد بمدة الخ (قوله بخروجه) اى الفلان اه سم (قوله بوصف مناسب للمحلوف عليه الخ) اى لان الرفع اليه مناسب لاتصافه بالقضاء اذ لا يرفع الا للقاضي او نحوه وذلك الوصف الذي هو القضاء يطرأ أو يزول فكان ربط الرفع بهذا الوصف قرينة على ارادة حيثما وجد هذا الوصف فهو من دلالة الايماء المقررة في الاصول هذا والذي سيأتي في مسئلة القاضي انه حيث نوى الديمومة انقطعت بالعزل وإن عاد الى القضاء اى إن لم يرد ذلك الدوام ومابعده كما هو ظاهر مما هنا وحينئذ فلا فرق بين مسئلة دخول البيت ومسئلة الرفع للقاضي اه رشيدي (قوله في حالة الاطلاق) اى في مسئلة الحلف على عدم الدخول وقول ع ش اى في مسئلة القاضي سبق قلم (قوله كالحالة الاخيرة) هي قوله فان أراد مادام فيه هذه المرة الخ ع ش وسم (قوله بابها) الى قوله أما لو لم يشر في النهاية الا قوله وقوله الى ولو اراد والى قوله او الطعام في المغني الا قوله ذلك (ولو اراد الخشب) عبارة المغني ومحل الخلاف عند الاطلاق فان نوى شيئا من ذلك حمل عليه قطعا ﴿ فرع ﴾ لو حلف لا يركب على سرج هذه الدابة فركب عليه ولو على دابة اخرى حنث اه وقوله فرع الخ في الروض مثله (قوله ايضا) اى كالاول (قول المتن او لا يدخل بيتا) اى واطلق اه نهاية (قول المتن حنث بكل بيت الخ) محل ذلك عند الاطلاق فان نوى نوعا منها انصرف اليه اه مغني (قوله محكم) قيد في القصب اه ع ش (قوله

نحن فيه وكانه أراد حال ملكه وبعد زواله (قوله مامر آنفا) في شرح الا أن يريد مسكنه (قوله أيضا مامر انفا) فيه انه لا يتأتى هنا الاعتراض السابق فان قضية ما ادعاه عدم الحنث فليس فيه تغليظ بل تخفيف (قوله من انه اذا رآه بعد عزله لا يحنث) يراجع مع ما يأتي وغيره (قوله ولا تنحل اليمين الخ) في مطابقة هذا لما حققه الشارح فيما يأتي نظر فتامله معه (قوله فانعدمت بخروجه) الظاهر ان هذه الهاء لفلان وقوله فالذي يتجه كذا شرح م ر (قوله كالحالة الاخيرة) كان المراد بها فان اراد مادام فيه هذه المرة الخ (قوله لا يسمى دابة اصلا) فيه نظر

الحالف حضريا لان البيت يطلق على جميع ذلك حقيقة لغة كما يحنث بجميع أنواع الخبز أو الطعام وان اختص بعض النواحى بنوع او أكثر منه إذ العادة لا تخصيص عند جمهور الاصوليين وإنما اختص لفظ الرؤس او البيض أو نحوهما بما يأتى للقرينة اللفظية وهى تعلق الاكل به واهل العرف لا يطلقونه على ماعدا ما يأتى (٣٢) فيها وفرق بين تخصيص العرف للفظ بنقله عن مدلوله اللغوى إلى ما هو أخص منه وبين انتفاء استعمالهم له فى بعض افراد مسماه فى بعض النواحى كغلبة استعمال اهل طبرستان للخبز فى خبز الارز لا غير فهذا لا يوجب تخصيصا ولا نقلا عرفيا للفظ بل هو معه باق على عمومه لضعف المعارض للعموم فى هذا دون ما قبله ويفرق بين ماذكر ومن حلف بنحو بغداد لا يركب دابة لم يحنث بالحمار كما فى العزيز بان الحمار عند هؤلاء لا يسمى دابة اصلا بخلاف نحو الخيمة تسمى عند الحضر بيتا لكن مع الاضافة كبيت شعر ولا ينافيه عدم اعتبارهم لنظيرها فى قولهم فى نحو المسجد بيت الله لان هذا احدث له اسم خاص فلم يعول معه على تلك الاضافة بخلاف نحو بيت الشعر وانما اعطى فى الوصية الحمار لان المدار فيها على ما يصدق عليه اللفظ وان لم يشتهر على مامر وقيد الزركشى اخذا من كلامهم الخيمة بما اذا اتخذت مسكنا بخلاف ما لدفع اذى نحو مسافر ولو ذكر البيت بالفارسية لم يحنث بنحو الخيمة لانهم لا يطلقونه الا على المبنى ويظهر فى غير الفارسية والعربية أنه يتبع عرفهم أيضا (ولا يحنث بمسجد وحمام وكنيسة وغار جبل) وبيوت وبيت الرحا لانها لا تسمى بيوتا عرفا مع حدوث اسماء خاصة لها وبحث البلقينى فى غار اتخذ للسكنى انه بيت والاذرعى ا المراد بالكنيسة محل تعبدهم أما لو دخل بيتا فيها فانه يحنث اه وقياسه الحنث بخلوة فى المسجد ثم رأيته بحث عدم الحنث بساء نحو المدرسة والرباط وأبوابها بخلاف بيت فيها وهو يؤيد ماذكرته [illegible] يعلم مما تقرر ان البيت غير الدار

كما يحنث بجميع أنواع الخبز) أى فيما لو حلف لا يأكل خبزا أو طعاما (قوله إذ العادة لا تخصص الخ) قضيته انه لو حلف لا يدخل بيت زيد وكان العادة فى محله إطلاق البيت على الدار بتمامها عدم الحنث بدخول الدار حيث لم يدخل بيتا من بيوتها اه ع ش ويأتى عن الرشيدى ما يوافقه (قوله وهى تعلق الاكل به) قضيته انه لو علق به غير الاكل كان حلف لا يحمل رؤسا او بيضا يحنث فليراجع اه رشيدى (قوله به) وقوله لا يطلقونه اى لفظ الرؤس الخ (قوله فيها) اى فى الالفاظ المذكورة (قوله وفرق بين تخصيص العرف الخ) جواب سؤال منشؤه قوله إذ العادة لا تخصص الخ وماذكره من الفرق فيه وقفة ظاهرة (قوله فهذا) أى انتفاء ذلك الاستعمال (قوله لضعف المعارض للعموم فى هذا الخ) فيه تامل والجار متعلق بقوله وفرق الخ فالاولى الباء بدل اللام (قوله دون ماقبله) وهو تخصيص العرف الخ (قوله بين ماذكر) اى من الحنث بدخول نحو الخيمة وإن كان الحالف حضريا (قوله لا يسمى دابة اصلا) فيه نظر اه سم (قوله لكن مع الاضافة الخ) انظر ما الاضافة فى الخيمة (قوله ولا ينافيه) اى الفرق المذكور (قوله لنظيرها) اى الاضافة فى نحو بيت الشعر (قوله وقيد الزركشى) إلى قوله وهو يؤيد فى المغنى إلا قوله ويظهر إلى المتن وقوله مع حدوث أسماء خاصة لها وقوله اه إلى بحث (قوله بخلافها لدفع اذى الخ) اى فلا تسمى بيتا اه مغنى (قوله ولو ذكر البيت بالفارسية) اى كان قال والله لا ادخل بخانه لم يحنث بنحو الخيمة اى بغير البيت المبنى لان العجم لا يطلقونه على غير المبنى نقله الرافعى عن القفال وغيره وصححه فى الشرح الصغير اه مغنى (قول المتن بمسجد) اى وكعبة اه مغنى (قوله وبيت الرحا) اى المعروفة بالطاحون الان ومثله القهوة اه ع ش قوله وبيت الرحا الى الفصل فى النهاية إلا قوله كذا قال إلى وخرج وقوله قال بعضهم إلى المتن (قوله انه بيت) جزم به النهاية والمغنى وقيده الاول بمن اعتاد سكناه عبارته اما من اتخذه بيتا للسكن فيحنث به من اعتاد سكناه اه قال الرشيدى قوله من اعتاده سكنا هلا يحنث غير المعتاد لما مر ويأتى ان العادة اذا ثبتت بمحل عمت جميع المحال اه وقوله هلا يحنث غير المعتاد ايضا كما هو قضية طلاق التحفة والمغنى (قوله والاذرعى الخ) الذى فى كلام الاذرعى جزم لا بحث اه رشيدى (قوله بخلوة فى المسجد) اى لا تعد منه اه نهاية اى بان لا تدخل فى وقفه ع ش (قوله ثم رأيته) أى الاذرعى (قوله وأبوابها) أى المدرسة والرباط ونحوهما (قوله يعلم مما تقرر أن البيت غير الدار) اى ولا نظر الى ان عرف كثير من الناس اطلاق البيت على الدار ووجهه ان العرف العام مقدم على العرف الخاص ويصرح بهذا كلام الاذرعى فانه لما ذكر مثل الاطلاق الذى فى الشارح هنا وقال انه الاصح عقبه بقوله وعن القاضى أبى الطيب الميل إلى الحنث اى فيما لو حلف لا يدخل البيت فدخل دهليز الدار او صحنها او صفتها لان جميع الدار بيت بمعنى الايواء ثم قال اعنى الاذرعى قلت وهو عرف كثير من الناس يقولون بيت فلان ويريدون داره اه فعلم من كلامه أن الاصح لا ينظر الى ذلك وبهذا علم رد بحث ابن قاسم ان محل قولهم البيت غير الدار الخ فى غير نحو مصر فانهم يطلقون البيت على الدار بل لا يكادون يذكرون الدار الا بلفظ البيت فينبغى الحنث اه رشيدى (قوله ان البيت غير الدار) ينبغى ان يتامل دعوى الغيرية بمعنى المباينة وان اريد بالغيرية المخالفة فلا نزاع فان الدار اسم لجميع المنزل المشتمل على دهليز وصحن وصفة

(قوله ان البيت غير الدار الخ) لو اطرد فى بلد تسمية الدار بيتا لا دارا كما فى القاهرة فانهم لا يستعملون اسم الدار كما هو معلوم فهل يحنث من حلف لا يدخل بيت فلان بدخول داره فيه نظر وينبغى الحنث (قوله لا يدخل بيت فلان فدخل داره) كان دخل صحن الدار او مقعدا فيها لان ذلك ليس بيتا مر

ومن ثم قالوا لو حلف لا يدخل بيت فلان فدخل داره دون بيته لم يحنث او لا يدخل داره فدخل بيته فيها حنث (او) حلف (لا يدخل على زيد فدخل بيتا فيه زيد وغيره حنث) إن علم به وذكر الحلف واختار الدخول كذا قاله شارح هنا وهو موهم لان ذلك شرط لكل حنث لكن عذره ذكر المتن بعض محترزات ذلك وخرج بيتا دخوله عليه فى نحو مسجد وحمام مما لا يختص به عرفا قال بعضهم ومنه الحش ورد بانه مختص به (وفى قول انه ان نوى الدخول على غيره دونه لم يحنث) كما ياتى فى السلام عليه وفرق الاول بان الاقوال تقبل الاستثناء بخلاف الافعال ومن ثم صح سلم عليهم إلا زيدا دون دخل عليهم الا زيدا (ولو جهل حضوره فخلاف حنث الناسى) والجاهل والاصح عدم حنثهما كالمكره كما قدمه فى الطلاق نعم لو قال لا ادخل عليه عالما ولا جاهلا حنث مطلقا وكذا فى سائر الصور (قلت ولو حلف لا يسلم عليه فسلم على قوم هو فيهم) وكان بحيث يسمعه وإن لم يسمعه او كان به نحو جنون بشرط ان يكون بحيث يعلم بالكلام (واستثناه) ولو بقلبه (لم يحنث) لما مر (وان أطلق حنث) ان علم به (فى الاظهر والله اعلم) لان العام يجري على عمومه مالم يخصص وظاهر كلام الرافعى حنثه بالسلام عليه من الصلاة وان لم يقصده واعتمده ابن الصلاح وجزم به المتولى لكن نازع فيه البلقينى وتبعه الزركشى وغيره قال لا سيما اذا بعد عنه بحيث لا يسمع سلامه

﴿فصل﴾ فى الحلف على الاكل والشرب مع ذكر ما يتناوله بعض الماكولات لو (حلف لا ياكل) رؤس الشوى اختص بالغنم كما قاله الاذرعي او لا ياكل

وبيوت والبيت اسم لمسكن واحد جزأ من الدار او غير جزء اه سيد عمر (قوله ومن ثم قالوا لو حلف الخ) يعلم من ذلك انه لو حلف لا يجتمع مع زيد فى بيت فلان فاجتمع فى داره دون بيته لم يحنث خلافا لما بلغنى ان بعضهم افتى بالحنث سم على حج اه ع ش (قوله ان علم) الى قوله كذا قاله فى المغنى (قوله ان علم به وذكر الحلف الخ) اما لو دخل ناسيا او جاهلا فلا حنث وان استدام لكن لا تنحل اليمين بذلك اه ع ش (قوله ذكر المتن بعض الخ) اى بقوله ولو جهل حضوره الخ (قوله فى نحو مسجد الخ) ومنه القهوة وبيت الرحا وينبغى ان مثل ذلك مالو حلف لا يدخل على زيد وجمعتهما وليمة فلا حنث لان موضع الوليمة لا يختص باحد عرفا فاشبه نحو الحمام وصورة المسئلة فى المسجد ونحوه عند الاطلاق فلو قصد انه لا يدخل مكانا فيه زيد اصلا حنث لتغليظه على نفسه ووقع السؤال عن شخص حلف بالطلاق انه لا يجتمع مع فلان فى محل ثم انه دخل فى محل وجاء المحلوف عليه بعده ودخل عليه واجتمعا فى المحل هل يحنث لانه صدق عليه انه اجتمع معه فى المحل ام لا والجواب ان الظاهر عدم الحنث لانه انما حلف على فعل نفسه ولم يوجد اه ع ش وظاهر ان هذا عند الاطلاق فلو قصد انه لا يجمعهما محل اصلا فيحنث بذلك (قوله فى نحو مسجد الخ) ولو دخل عليه دارا فان كانت كبيرة يفترق المتبايعان فيها لم يحنث والا حنث اه مغنى (قوله ورد بانه مختص به) لم لا يحمل على بيوت الاحشاش العامة نحو الميضاة فانها غير مختصه وان اختص كل واحد بمحل مخصوص فان الظاهر انه إذا دخل عليه وهو فى الصفة المشتركة انه لا حنث كالحمام اه سيد عمر (قوله كما ياتى) الى الفصل فى المغنى الا قوله وان لم يسمعه الى المتن وقوله وان لم يقصده (قوله لما مر) اى من ان الاقوال تقبل الاستثناء (قوله ان علم به) اى وذكر الحلف كما مر آنفا (قوله وان لم يقصده) وظاهر انه لو قصد صرفه عنه لم يحنث اه سم (قوله وجزم به المتولى) معتمد اه ع ش (قوله لكن نازع فيه البلقينى الخ) عبارة المغنى وقال البلقينى انه لا يحنث بالسلام من الصلاة لان المحلوف عليه انما هو السلام الخاص الذى يحصل به الانس وزوال الهجران وهذا انما يكون فى السلام فى غير الصلاة وما ذكره الرافعى اخذه من الشامل وهو بحث له اه ويمكن حمل كلام الرافعى على ما إذا قصده بالسلام وكلام البلقينى على ما اذا قصد التحلل او اطلق وقال الزركشى ما قاله الرافعى خارج عن العرف ثم قال ويحتمل التفصيل بين ان يقصده ام لا كما فى قراءة الآية المفهمة اه وهذا قريب من الحمل المذكور اه (قوله قال لا سيما اذا بعد الخ) اخذ ماذكر غاية يقتضى ان ماقبله يقتضى الحنث وان لم يسمعه وقد تقدم انه لا بد ان يسلم عليه بحيث يسمعه وان لم يسمعه اه ع ش عبارة الرشيدى قوله لا سيما اذا بعد الخ فيه ان شرط الحنث كونه بحيث يسمعه كما مر اه وعبارة سم قوله بحيث لا يسمع سلامه يؤخذ استثناء ذلك من قوله السابق وكان بحيث يسمعه بل اولى اه

﴿فصل﴾ فى الحلف على الاكل والشرب (قوله فى الحلف) الى قوله وانما اتبع فى المغنى الا قوله ان كان الحالف وقوله اى قول المتن تباع وفى النهاية الا قوله او بعضه الى المتن (قوله مع ذكر ما يتناوله الخ) اى وفيما يتبع ذلك كما لو حلف لا يكلم ذا الصبى الخ اه ع ش (قوله اختص بالغنم) اى ضانا او معزا او هل يشترط فى الحنث بها كونها مشوية او لا ويكون المعنى رؤوس ما يشوى رؤسه او الرؤس التى من شانها ان تشوى فيه نظر والظاهر الثانى اه ع ش (قوله او لا ياكل الرؤس) اى او الراس اه مغنى (قوله اى

(قوله ومن ثم قالوا لو حلف لا يدخل بيت فلان فدخل داره دون بيته لم يحنث او لا يدخل داره فدخل بيته فيها حنث) يعلم من ذلك انه لو حلف لا يجتمع مع زيد فى بيت فلان فاجتمعا فى داره دون بيته لم يحنث خلافا لما بلغنى ان بعضهم افتى بالحنث (قوله وان لم يقصده) وظاهر انه لو قصد صرفه عنه لم يحنث (قوله بحيث لا يسمع سلامه) يؤخذ استثناء ذلك من قوله السابق وكان بحيث يسمعه بل اولى

﴿فصل﴾ حلف لا ياكل الرؤس الخ (قوله او بعضه) قد يمنع ان جنس الرأس يوجد فى بعض الراس (قوله

وحش وطير) لوقوع اسم اللحم عليها حقيقة دون ما يحرم اى فى اعتقاد الحالف فيما يظهر (لا سمك) وجراد لانه لا يسمى لحما عرفا اى من غير
قيد وان سميه لغة كما فى القرآن كما لا يحنث بالجلوس فى الشمس المسماة سراجا وعلى الأرض المسماة بساطا فى القرآن من حلف لا يجلس فى سراج
او على بساط (و) لا (شحم بطن) وعين (٣٦) لمخالفتهما اللحم اسما وصفة (وكذا كرش وطحال وكبد وقلب) وامعاء ورئة ومخ (فى
الاصح) لانها ليست لحما حقيقة ولا يحنث بقانصة الدجاجة قطعا ولا بجلد الا ان رق بحيث يؤكل غالبا على الاوجه (والاصح تناوله) اى اللحم (لحم رأس ولسان) اى ولحم لسان والاضافة بيانية اى ولحما هو لسان وحينئذ فلا اعتراض عليه وخدوا كارع لصدق اسمه على ذلك كله (وشحم ظهر وجنب) وهو الابيض الذى لا يخالطه حمر لانه لحم سمين ولهذا يحمر عند الهزال (و) الاصح (ان شحم الظهر لا يتناوله الشحم) لما تقرر انه لحم بخلاف شحم العين والبطن يتناوله الشحم (و) الالية والسنام) بفتح[illegible] (لتسا) اى كل منهما [illegible] حما ولا لحما) لمخالفتهما كلا منهما اسما وصفة (والالية) مبتدأ اذ لا خلاف فى هذا (لا تتناول سناما ولا يتناولها) لاختلافهما كذلك (والدسم) وهو الودك اذا حلف لا ياكله واطلق (يتناولهما) ويتناول (شحم ظهر) وجنب (وبطن) وعين (وكل دهن) حيوانى اى مأكول فيما يظهر اخذا مما مر انه لا حنث بغير المذكى لصدق اسمه
بكل ذلك واستشكل ذكر شحم الظهر هنا لما مر انه لحم واللحم لا يدخل فى الدسم ويرد بمنع هذه الكلية بل اللحم الذى فيه دسم يدخل فيه اما دهن نحو سمسم ولوز فلا يتناولهما على ما قاله البغوى وظاهر كلام غيره انه يتناول كل دهن مأكول لا نحو دهن خروع انه
به صرح البلقينى وفى اللبن تردد لانه صلى الله عليه وسلم قال ان له دسما

فيما يظهر وقوله الا ان رق الى المتن وقوله وظاهر كلام الى لا دهن (قول المتن ووحش وطير) اى مأكولين اه مغنى (قوله لوقوع اسم اللحم الخ) فيحنث بالاكل من مذكاها سواء اكله نيأ ام لا مغنى عبارة النهاية ولا فرق فى اللحم بين المشوى والمطبوخ والنيء والقديد اه قال ع ش وهل يحنث بذلك وان اضطر الى ذلك بان لم يجد غيره ام لا لانه مكره شرعا على تناول ما ينقذه من الهلاك فيه نظر والاقرب الثانى اه (قوله دون مايحرم) عبارة النهاية والمغنى وعلم مما تقرر عدم حنثه بميتة وخنزير وذئب هذا كله عند الاطلاق فان نوى شيئا حمل عليه اه قال ع ش قوله عدم حنثه بميتة اى وان اضطر اه (قوله اى فى اعتقاد الحالف الخ) وفاقا للنهاية وخلافا للمغنى عبارته ولا يحنث بلحم ما لا يؤكل كالميتة والحمار لان قصده الامتناع عما يعتاد اكله ولان اسم اللحم انما يقع على المأكول شرعا وان قال الاذرعى يظهر ان يفصل بين كون الحالف من يعتقد حل ذلك فيحنث والا فلا اه (قوله المتن وكذا كرش) بكسر الراء ويجوز اسكانها مع فتح الكاف وكسرها كالمعدة للانسان وكبد بفتح الكاف وكسر الباء الموحدة ويجوز اسكانها مع فتح الكاف وكسرها وطحال بكسر الطاء اه مغنى (قوله وامعاء الخ) وكذا الثدى والخصية فى الاقرب اه مغنى (قوله بقانصة الدجاجة) وهى بمنزلة المصارين لغير الطير اه قاموس (قوله الا ان رق الخ) اى كان رقيقا فى الاصل كجلد الفراخ اه ع ش (قوله وخدوا كارع) وينبغى ان يكون الآذان كذلك اه مغنى (قوله والاصح ان شحم الظهر) اى والجنب اخذا من العلة اه سم (قوله لمخالفتهما كلا منهما) فاذا حلف لا ياكل اللحم او الشحم لا يحنث بهما اه مغنى (قوله اذ لا خلاف فى هذا) اى فلا يصح ان يكون معطوفا على ما قبله من مسائل الخلاف اه مغنى (قوله كذلك) اى اسما وصفة (قوله وهو الودك) اى الدهن وتفسير الدسم بالودك لا يناسب ما جرى عليه فى قوله الآتى اما دهن نحو سمسم الخ من شمول الدسم لدهن السمسم واللوز فان كلا منهما لا يسمى ودكا اذ هو كما فى المختار دسم اللحم فلعل تفسيره بذلك بالنظر لاصل اللغة اه ع ش (قول المتن يتناولهما) اى الالية والسنام اه مغنى (قوله وكل دهن حيوانى) بقى ما لو حلف لا ياكل دهنا فهل هو كالدسم او كالشحم فيه نظر والاقرب للثانى ﴿فرع﴾ لو اكل مرقة مشتملة على دهن فقياس ما سياتى فى السمن انه ان كان الدهن متميزا فى المرقة حنث به من حلف لا ياكل دسما اى او دهنا والا فلا اه ع ش (قوله لما مر الخ) الاولى بما مر كما فى النهاية (قوله ويرد الخ) عبارة المغنى واجيب بانه لما صار سمينا صار يطلق عليه اسم الدسم وان لم يطلق الدسم على كل لحم اه (قوله هذه الكلية) اى واللحم لا يدخل فى الدسم (قوله اما دهن الخ) محترز حيوانى اه سم (قوله فلا يتناولهما) الاولى الافراد (قوله على ما قاله البغوى) اعتمده شيخنا الزيادى وعميرة اه ع ش وكذا اعتمده المغنى عبارته وخرج بالدهن اصوله كالسمسم والجوز واللوز ثم قال ولا يحنث بدهن السمسم من حلف لا ياكل دهنا كما قاله البغوى وفى معناه دهن جوز ولوز ونحوهما اه (قوله وظاهر كلام غيره الخ) عبارة النهاية لكن الاقرب خلافه كما هو كلام غيره الخ (قوله وظاهر كلام غيره الخ) معتمد اه ع ش (قوله لا نحو دهن خروع) اى كدهن ميتة اه مغنى (قوله والذى يتجه الخ) عبارة المغنى اجيب بانه لم يقل انه دسم فان قيل قد اكل فيه الدسم اجيب بانه مستهلك اه (قوله

لبائضه او لمزايل على حذف مضاف اى كبيض دجاج (قوله والاصح ان شحم الظهر) اى والجنب اخذا من العلة (قوله فجعل فى ناطف وهو حلاوة تعقد ببياضه وا كله بر) اى ولم يحنث (قوله ويرد) كذا شرح م ر (قوله اما دهن نحو سمسم) محترز حيوانى (قوله على ما قاله البغوى) لكن الاقرب خلافه م ر (قوله

والذى يتجه انه لا يتناوله لانه لا يسمى دسما عرفا (ولحم البقر يتناول) البقر العراب والبقر الوحشى و (جاموسا) لصدق اسم البقر على الكل وان نازع فيه البلقينى ويفرق بين تناول الانسى للوحشى هنا لا فى الربا لان المدار هنا على مطلق التناول من غير نظر لاختلاف اصل او اسم بخلافه ثم كما يعلم من كلامهم فى البابين وبهذا يتجه ان الضان لا يتناول المعز هنا وعكسه وان اتحدا جنسا ثم لان اسم احدهما لا يطلق على الآخر لغة ولا عرفا وان شملهما اسم الغنم المقتضى لاتحاد جنسهما ثم (فرع) الولد فى عرف العامة يشمل كل لحم ودهن حيوانى وبيض ولو من سمك فينبغى حمله على ذلك ولا تتناول ميتة سمكا وجرادا ولا دم كبدا وطحالا (ولو قال مشيرا (٣٧) الى حنطة لا اكل هذه) ولا نية له (حنث باكلها على هيئتها وبطحنها وخبزها) تغليبا للاشارة واستشكله الاذرعى فى الطحن والخبز بان كلامهم هنا وفى غير مصرح بانه إنما يحنث باكل الجميع وقالوا فى لا اكل هذا الرغيف لا يحنث متى بقى منه ما يمكن التقاطه وهو يفهم الحنث اذا بقى ما لا يمكن التقاطه ولا شك ان الحنطة اذا طحنت يبقى منها شئ فى الرحا وجدرها ومن عجينها اثار فى الاناء واليد وهذا كله مما يوجب التوقف فى الحنث باكل خبزها عند من ينظر الى حقيقة اللفظ ويطرح العرف ثم حكى عن الشاشى صاحب الحلية انه كان يفتى من حلف لا يلبس هذا الثوب بسل خيط منه مقدار نحو اصبع اه والذى يتجه ان ما اطلقوه هنا محمول على ما فصلوه فى نحو هذا الرغيف وقوله مقدار نحو اصبع غير قيد بل المدار على خيط يحس ويدرك لكن الغالب ان ما كان طول اصبع يكون كذلك (ولو قال لا اكل هذه

أنه لا يتناوله) أى الدسم اللبن اه ع ش (قوله البقر) الى قوله وان نازع فى المغنى والى قوله او استشكله فى النهاية (قوله والبقر الوحشى) بخلاف ما لو حلف لا يركب حمارا فركب حمارا وحشيا لا يحنث لان المعهود ركوب الحمار الاهلى بخلاف الاكل مغنى وسلطان (قوله وجاموسا) اى لا عكسه اه ع ش (قوله ويفرق بين تناول الانسى للوحشى هنا) الانسى لا يتناول الوحشى لا هنا ولا فى غيره كما هو ظاهر وحق التعبير ان يقول بين تناول اسم البقر مثلا للانسى والوحشى جميعا فتامله سم على حج ووجه ذلك ان الانسى مسمى بالعراب او الجاموس بخلاف البقر فانه شامل للانسى والوحشى (فائدة) لو حلف لا ياكل طبيخا فلا يحنث إلا بما فيه ودك او زيت او سمن اه متن وروض اه ع ش (قوله ان الضان لا يتناول الخ) كذا فى المغنى (قوله هنا) حقه ان يؤخر عن قوله وعكسه كما فى النهاية (قوله وان اتحدا جنسا ثم) اى فيشملهما الغنم وينبغى ان الغنم لا تشمل الظباء لانها إنما يطلق عليها شاة البر اه ع (قوله المقتضى) اى اسم الغنم يعنى شموله لهما (قوله واما الولد فى عرف العامة) اى ولو كان الحالف غير عامى اذ ليس له عرف خاص اه ع ش (قوله ولا تتناول) الى قوله وقوله مقدار فى المغنى (قوله وجرادا) أى وميتة اه مغنى (قول المتن لا اكل هذه) ومثل ذلك ما لو قال لا اكل الحنطة هذه اه سم (قوله تغليبا للاشارة) ولا يمنع الحنث فتات فى الرحى واناء العجن يدق مدركه اخذا مما مر فى لا اكل نحو هذا الرغيف اه نهاية قال الرشيدى قوله فتات فى الرحى الخ اى بخلاف ما يخرج من النخالة كما بحثه ابن قاسم اه عبارة ع ش وخرج بقوله فتات فى الرحى ما يبقى من الدقيق حول الرحى اه (قوله بسل خيط الخ) اى لمنع الحنث (قوله والذى يتجه ان ما اطلقوه الخ) عبارة المغنى وعلى هذا اذا تحقق ذهاب ما ذكر لا يحنث اه (قول المتن لا اكل هذه الحنطة) بخلاف الحنطة هذه فيحنث بالجميع مر اه سم عبارة المغنى تنبيه لو اخر اسم الاشارة كان قال لا اكل الحنطة هذه فهو كما لو اقتصر على الاشارة اه (قوله فصرح) الى قوله على ما قاله فى النهاية (قوله اذا هرست) او عصدت اه نهاية (قوله على ما قاله البلقينى) اعتمده المغنى والنهاية (قوله وليس) اى التوجيه المذكور (قوله لان زال قشرها فقط) يتوقف فى الحنث اذا زال قشرها فقط لانه حينئذ لم ياكل جميعها اه سم (قول المتن وسويقها) هو دقيقها بعد قليها اه سم عبارة ع ش عطفه على ما قبله يقتضى ان السويق غير الدقيق لان الطحين بمعنى المطحون اه (قول المتن وخبزها) بضم الخاء اه مغنى (قوله لزوال الاسم) الى قوله ومر فى النهاية والمغنى (قول المتن رطب)

والذى يتجه أنه لا يتناوله) كتب عليه مر (قوله ولحم البقر يتناول جاموسا) ولو وكله فى لحم بقر شمل الجواميس حيث لا قرينة مر (قوله بين تناول الانسى للوحشى) الانسى لا يتناول الوحشى لا هنا ولا فى غيره كما هو ظاهر وحق التعبير ان يقول بين تناول اسم البقر مثلا للانسى والوحشى جميعا فتامله (قوله لا اكل هذه) ومثل ذلك ما لو قال لا اكل الحنطة هذه مر (قوله هذه الحنطة) بخلاف الحنطة هذه (قوله لا ان زال قشرها فقط) قد يتوقف فى الحنث اذا زال قشرها فقط لانه حينئذ لم ياكل جميعها (قوله لا بطحنها الخ) قال ابن النقيب فى مختصر الكفاية وقال ابن سريج يحنث كما لو حلف لا ياكل هذا الجمل فذبحه واكله وفرق الاصحاب بان الجمل لا يؤكل اه (قوله وسويقها) هو دقيقها بعد قليها

الحنطة) فصرح بالاسم مع الاشارة (حنث بها مطبوخة) ان لم تهرس او (نيئة ومقلية) لوجود الاسم كلا اكل هذا اللحم فجعله شواء (لا) اذا هرست على ما قاله البلقينى ثم يحتمل ان مراده لا اذا جعلت هريسة ويؤيده انه جعله فى مساق المطبوخة التى تبقى حباتها وان مراده هرسها وهودقها العنيف ويوجه بانه يلزم من دقها العنيف زوال صورتها المستلزم لزوال اسمها وليس ببعيد ان تفتت لا ان زال قشرها فقط ولا (بطحنها وسويقها وعجينها وخبزها) لزوال الاسم والصورة (ولا يتناول رطب تمرا ولا بسرا) ولا بلحا ولا خلالا ولا طلعا (ولا عنب زبيبا) ولا حصرما (وكذا العكوس) لا اعتدادها بها وصفة (فائدة) اول التمر طلع ثم خلال بفتح المعجمة ثم بلح ثم بسر ثم رطب ثم تمر ولو حلف

لا يا كل رطبا ولا بسرا حنث بالمنصف أو رطبة او بسرة لم يحنث بنصفة لانها لا تسمى رطبة ولا بسرة (ولو قال) ولا نية له (لا اكل هذا الرطب فتتمر فاكله او لا اكلم ذا الصبي فكلمه) بالغا شابا او (شيخا فلا حنث فى الاصح) لزوال الاسم كما فى الحنطة وكذا لا أكلم هذا العبد فعتق او لا آكل لحم هذه السخلة فصارت كبشا اوهذا البسر فصار رطبا ومر فى شرح قوله داره هذه ايضاح ذلك وما يشكل عليه فراجعه (والخبز يتناول كل خبز كحنطة وشعير وارز وباقلا) بتشديد اللام مع القصر على الاشهر (وذرة) بمعجمة وهاؤها عوض عن واو او ياء (وحمص) بكسر ففتح أو كسر وسائر المتخذ من الحبوب

وقوله ولا بسرا بعضم أولها اه مغنى (قوله حنث بالمنصف) بضم الميم وفتح النون وكسر الصاد المهملة المشددة لاشتماله على كل منهما فان حلف لا يا كل رطبا فا كل غير الرطب منه فقط او لا يا كل بسرا فا كل الرطب منه فقط لم يحنث اه مغنى عبارة ع ش قد يشكل بما مر من انه لو حلف لا يا كل رؤسا او اكل بعض راس لم يحنث قال سم ما حاصله إلا ان يقال ان اجزاء الرطبة متساوية فحصل الجنس فى ضمن البعض ولا كذلك الراس اه وقوله لما مر الخ اى فى النهاية خلافا للشارح والمغنى (قوله لم يحنث بمنصفة) بضم الميم وفتح النون وكسر الصاد المشددة وهى ما بلغ الارطاب فيها نصفها اه شرح الروض واقول فيه امران الاول ان الظاهر ان الحكم كذلك اذا بلغ الارطاب اقل من نصفها او اكثر والثانى انه لا يبعد جواز فتح الصاد على المفعول فليتامل اه سم عبارة المغنى واذا بلغ الارطاب نصف البسرة قيل منصفة فان بدا من ذنبها ولم يبلغ النصف قيل مذنبة بكسر النون اه (قوله ولا نية له) اما اذا قصد الامتناع من هذه الثمرة وكلام الشخص فانه يحنث وان تبدلت الصفة اه مغنى (قوله هذه السخلة) اى او الخروف اه مغنى (قوله اوهذا لبسر الخ) اى او العنب فصار زبيبا او العصير فصار خمرا او هذا الخمر فصار خلا اه مغنى (قول المتن يتناول كل خبز) اى وان لم يفتت اختيارا فيما يظهر اه ع ش ويتناول الكنافة والسنبوسك المخبوز والبقلاوة لانها تخبز اولا م ر بخلاف ما اذا قليت اولا فالضابط ان الخبز يتناول كل ما خبز وان قلى وحدث له اسم يخصه دون ما قلى اولا فلا يتناول المقلى كالولاية والقطايف سلطان وقليوبى اه بجيرمى عبارة الرشيدى وكذا الكنافة والقطايف المعروفة خبز واما السنبوسك فان خبز فهو خبز وان قلى فلا وان كان رقاقه مخبوزا لانه جدد له اسم اخر وكذا الرغيف الاسيوطى لانه مقلى وان كان رقاقه مخبوزا اولا الا انه لا يسمى رغيفا من غير تقييد م ر اه سم على حج ومنه يؤخذ ان ما استمر على اسمه عند الخبز يحنث به وان تجدد له اسم غير الموجود عند الخبز لا يحنث به كالسنبوسك المخبوز رقاقه كان عند الخبز يسمى رقاقا فلما قلى صار يسمى سنبوسكا بخلاف السنبوسك المخبوز على هياته كذا فهمته من تعاليلهم وامثلتهم فليراجع اه (قول المتن كحنطة) وخبز الملة وهى بفتح الميم وتشديد اللام الرماد الحار كغيره مغنى وروض مع شرحه (قوله بتشديد اللام) الى قوله وكان سبب الخ فى المغنى والى قول المتن ويدخل فى النهاية الا قوله وهو ان يلت الى نعم وقوله ويؤيده الى المتن وقوله وقضيته الى المتن وقوله الا ان ختر الى المتن وقوله بقيدها (قوله على الاشهر) اى وبتخفيف اللام مع المد على مقابله اه ع ش (قول المتن وذرة) هى الدخن وتكون سوداء وبيضاء اه مغنى (قوله عوض عن واو الخ) اى ان اصلها اماذرو او ذرى فابدل الواو او الياء هاء اه ع ش (قوله

(قوله لم يحنث بمنصفة) عبارة الروض فان حلف لا يا كل الرطب فا كل المنصفة من غير الرطب لم يحنث او الرطب حنث وكذا لو اكلها جميعا اه قال فى شرحه قال فى الاصل ولو حلف لا يا كل البسر فا كل المنصف ففيه هذا التفصيل والحكم بالعكس وقضيته انه لا يحنث با كل الجميع وليس بظاهر فالاوجه انه يحنث لانه ا كل بسرا ونظيره فيما اقتصر عليه المصنف اه ثم قال فى الروض وكذا لو حلف لا يا كل بسرة ولا رطبة فا كل منصفة لم يحنث اه وقوله او لا فا كل من المنصفة قال فى شرحه بضم الميم وفتح النون وكسر الصاد المشددة وهى ما بلغ الارطاب فيها نصفها اه واقول فيه امران الاول ان الظاهر ان الحكم كذلك اذا بلغ الارطاب اقل من نصفها او اكثر والثانى ان لا يبعد جواز فتح الصاد على اسم المفعول فليتامل (والخبز يتناول كل خبز) ينبغى ان السنبوسك خبز ان كان مخبوزا الا اذا كان مقليا م ر (قوله والخبز يتناول كل خبز) كلامهم كالصريح فى الحنث بكل خبز وإن لم يسم الماكول خبزا فى عرف الحالف ولم يبلغه عرف غيره لكن قضية ما تقدم فى هامش مسئلة الرؤس عن البلقينى انه لا بد من انتشار العرف بحيث يبلغ الحالف وغيره اعتبار ذلك ايضا هنا وفى نظائره الا أن يفرق بين ما عول فيه على العرف كالمتقدم أو على اللغة كهذا وقد يدل على ذلك قوله وان لم يعهده ببلده الخ واعلم ان المصنف لما قال فى باب الطلاق ولو علق بفعله ففعله ناسيا للتعليق او مكرها لم تطلق فى الاظهر زاد الشارح عقب قوله او مكرها ما نصه او جاهلا بانه المعلق عليه ومنه ان تخبر من حلف زوجها انها لا تخرج الا

وإن

وان لم يعهد بلده كالو حلف لا يلبس ثوبا فانه يحنث بكل ثوب وان لم يعهده بلده وكان سبب عدم نظرهم للعرف هنا بخلافه فى نحو الروس والبيض انه هنا لم يطرد لاختلافه باختلاف البلاد فحكمت فيه اللغة بخلاف ذينك والبقساط والرقاق خبز لغة دون البسيس وهو ان يلت نحو دقيق او سويق بنحو سمن نعم ان خبز ثم بس حنث به (فلو ثرده) بالمثلثة (فاكله حنث) لصدق الاسم نعم لو صار فى المرقة كالحسو فتحساه لم يحنث كما لو دق الخبز اليابس ثم سفه كما بحثه ابن الرفعة لانه استجد اسما اخر ويؤيده قول الصيمرى لو جعله فتيتا وسفه او عصيدا لم يحنث لانه لم يا كل خبزا (ولو حلف لا يا كل سويقا فسفه او تناوله باصبع) مثلا (حنث) لان ذلك يعد اكلا له وقضيته ان الابتلاع فى نحو خبز وسكر بلا مضغ اكل وبه صرحا فى مواضع وهو المعتمد لكنهما جريا فى الطلاق على خلافه ونسب للاكثرين ومر ما فيه (وان جعله فى ماء فشربه فلا) حنث الان خثر لانه ليس بشرب (او) حلف (لا يشربه فبالعكس) فيحنث فى الثانية بقيدها لا الاولى ولو حلف لا يذوق حنث بادراك طعمه وان مجه ولم ينزل منه شىء الى جوفه

وان لم يعهد ببلده) بحث سم عدم الحنث اذا اكل شيئا من ذلك على ظن ان الخبز لا يتناوله اخذا مما مر فى الطلاق اه رشيدى (قوله انه لم يطرد الخ) يرد عليه روس نحو طير تباع ببلد مفردة على ما جرى عليه المصنف خلافا للاقوى فى الروضة والشرحين (قوله دون البسيس) وهو المسمى الان بالعجمية وكذا ما جفف بالشمس ولم يخبز اه ع ش (نعم ان خبز ثم بس حنث به) انظر الفرق بينه وبين ما لو دق الخبز وسفه الاتى عن ابن الرفعة اه رشيدى (قوله بالمثلثة) اى مخففا اه مغنى (قوله نعم) الى قول المتن و يطبخ فى المغنى الا قوله او لا يتناول الى المتن وقوله او لا يشرب الى المتن وقوله كما قاله الى بخلاف الخ وقوله خلافا للماوردى وقوله ويدخل فيها الى وظاهر قولهم (قوله نعم لو صار الخ) عبارة الروض مع شرحه والمغنى لا ان جعله فى مرقة حسوا بفتح الحاء وتشديد الواو بوزن فعول اى مائعا يشرب شيئا بعد شىء فحساه اى شربه فلا يحنث به لانه حينئذ لا يسمى خبزا قال فى الاصل ولا يحنث باكل الجوز نيق على الاصح وهو القطائف المحشوة بالجوز ومثله اللوز نيق وهى القطائف المحشوة باللوز اه (قوله كالحسو الخ) المراد منه انه اختلطت اجزاؤه بعضها ببعض بحيث صار كالمسمى بالمصيدة او نحوها مما يتناول بالاصبع او الملعقة بخلاف ما اذا بقى صورة الفتيت لقما يتميز بعضها عن بعض فى التناول اه ع ش (قوله كالو دق الخبز اليابس) لعله حتى صار كالدقيق وكذا الفتيت الاتى عن الصيمرى والا اشكل الفرق بينهما وبين البسيس المار اه سيد عمر (قوله كما لو دق الخبز اليابس الخ) لعله حتى صار كالدقيق وكذا الفتيت الاتى عن الصيمرى والا اشكل الفرق بينهما وبين البسيس المار اه سيد عمر (قول المتن ولو حلف الخ) عبارة المغنى والنهاية والافعال المختلفة الاجناس كالاعيان لا يتناول بعضها بعضا والشرب ليس اكلا ولا عكسه فعلى هذا لو حلف الخ (قول المتن باصبع) اى مبلولة نهاية ومغنى (قوله وقضيته ان الابتلاع الخ) المعتمد ان البلع اكل فى الايمان لا فى الطلاق مر اه سم (قوله ومر ما فيه) عبارة المغنى فعد ذلك تناقضا واجاب شيخى عن ذلك بان الطلاق مبنى على اللغة فالبلع فيها لا يسمى اكلا والايمان مبناها على العرف والبلع فيه يسمى اكلا والجمع اولى من تضعيف احد الموضعين اه (قوله الا ان خثر الخ) عبارة المغنى ان جعله اى السويق فى ماء اى مائع غيره حتى انماع فشربه فلا لعدم الاكل فان كان خاثرا بحيث يؤخذ منه باليد حنث اه (قوله بقيدها) وهو ان لا يكون خاثرا (قوله ولو حلف لا يذوق الخ) عبارة المغنى فروع لو حلف لا يا كل سويقا

باذنه بانه اذن لها وان مات كذبه ومنه ايضا ما افتى به بعضهم فيمن خرجت ناسية فظنت انحلال اليمين او انها لا تتناول الا المرة الاولى فخرجت ثانيا نعم لا بد من قرينة على ظنها لما يأتى فالحاصل انه متى استند ظنها الى امر تعذر معه لم يحنث او الى مجرد ظن الحكم حنث لا بحكمه اذ لا اثر له فقد قال غير واحد نص الائمة لا اثر للجهل بالحكم قال جمع محققون وعليه يدل كلام الشيخين فى الكتابة وغيرها اه المقصود نقله باختصار فانظر لو اكل الحالف على اكل الخبز خبز الارز مثلا لظنه ان اليمين لا تتناوله من غير استناده الى امر يعذر معه هل يحنث لان ظنه هذا من قبيل مجرد ظن الحكم وكذا يقال فى نظائره فليتامل جدا وليراجع وليحرر وقد يقال فيمن ظن ان اليمين لا تتناول خبز الارز انه مستند الى ما يعذر به وهو عدم تعارف ذلك عنده (والبقسماط والرقاق خبز) وكذا الكنافة والقطايف المعروفة واما السنبوسك فان خبز فهو خبز وان قلى فلا وان كان رقاقه مخبوزا لانه حدث له اسم اخر وكذا الرغيف الاسيوطى لانه مقلى وان كان رقاقه مخبوزا ولانه لا يسمى رغيفا من غير ٧ (وقضيته ان الابتلاع فى نحو خبز وسكر بلا مضغ اكل وبه صرحا فى مواضع الخ) المعتمد ان البلع اكل فى الايمان لا فى الطلاق مر (قوله ولو حلف لا يذوق الخ) قال فى التنبيه وان حلف لا يذوق شيئا فمضغه ولفظه فقد قيل يحنث وقيل لا يحنث اه قال ابن النقيب فى شرحه بعد ان بين ان الاصح الحنث ولو اكله او شربه حنث وفيه وجه ولو اوجر لم يحنث لان معناه لا جعلته فى طعاما وقد جعله اه فليراجع مسئلة الايجار فان قوله اوجره ان كان مبنيا للمفعول اشكل الحنث فى الاطعمة لانه مكره ولا حنث مع الاكراه او للفاعل فيكون المراد انه اوجر نفسه اى صبه فى حلق نفسه اشكل عدم الحنث فى الحلف على انه

اولا يتناول او لا يطعم حنث حتى بالشرب (او) حلف (لا يا كل لبنا) حنث بكل انواعه من ما كول ولو صيدا حتى نحو الزبدان ظهر فيه لا نحو جبن واقط ومصل (او مائعا اخر فا كله بخبز حنث) لانه كذلك يؤكل (او شربه فلا) لعدم الاكل (او) حلف (لا يشربه فبالعكس) فيحنث فى الثانية دون الاولى لو حلف لا يا كل نحو عنب لم يحنث بشرب عصيره ولا بمصه ورمى ثفله اولا يشرب خمرا لم يحنث بالنبيذ وعكسه (او) حلف (لا يا كل سمنا فا كله بخبز جامدا) كان (او ذائبا حنث) لانه اتى بالمحلوف عليه وزيادة وبه فارق عدم الحنث فى لا اكل مما اشتراه زيد فا كل مما اشتراه زيد وعمرو لانه لم يا كل مما اشتراه المحلوف عليه خاصة (وان شربه ذائبا فلا) يحنث لانه لم يا كله (وان اكله فى عصيدة حنث ان كانت عينه ظاهرة) اى مرئية متميزة فى الحس كما قاله الامام لوجود اسمه حينئذ بخلاف ما اذا لم تكن متميزة كذلك (ويدخل فى فا كهة) حلف لا يا كلها ولا نية له (رطب وعنب ورمان واترج) بضم اوله وثالثه مع تشديد الجيم ويقال اترنج وترنج وتين ومشمش و(رطب ويابس) من كل ما يتناوله سواء استجد له اسم كتمر وزبيب ام لا كتين خلافا للماوردي

ولا يشربه فذاقه لم يحنث لانه لم يا كل ولم يشرب وان حلف لا يذوق شيئا فمضغة ولفظه حنث لان الذوق معرفة الطعم وقد حصل لو حلف لا يا كل ولا يشرب ولا يذوق فاوجر فى حلقه وبلغ جوفه يحنث لانه لم يا كل ولم يشرب ولم يذق او لا يطعم حنث بالايجار من نفسه او من غيره باختياره لان معناه لا جعلته لى طعاما وقد جعله طعاما اه (قوله او لا يتناول الخ) ومثله مالو قال لا اتناول طعاما بخلاف لا اكل طعاما فانه لا يحنث بالشرب اذ لا يسمى اكلا كما يا تى ثم ما ذكر قضيته انه لا يشترط فى الطعام ان يسماه فى عرف الحالف فيحنث بنحو الخبز والجبن بما لا يسمى فى العرف طعاما وقياس جعل الايمان مبنية على العرف عدم الحنث بما ذكر لان الطعام عندهم مخصوص بالمطبوخ (فائدة) وقع السؤال عن شخص حلف بالطلاق انه لا يا كل لبنا ثم قال اردت باللبن ما يشمل السمن والجبن ونحوهما هل يحنث بكل ذلك ام لا يحنث بغير اللبن لعدم شموله لنحو السمن والجواب عنه بان الظاهر الحنث لان السمن والجبن ونحوهما تتخذ من اللبن فهو اصل لها فلا يبعد اطلاق اسم اللبن على ذلك كله مجازا فحيث اراده حنث به اه ع ش (قوله حنث بكل انواعه) هذا الصنيع يوهم ان قول المصنف الاتى فا كله بخبز حنث الخ لا يجرى فى اللبن الذى هو صريح المتن وظاهر انه ليس كذلك فكان الاولى خلاف هذا الصنيع اه رشيدى (قوله حنث بكل انواعه الخ) عبارة المغنى ولو حلف لا يا كل لبنا فا كل شيرازا وهو بكسر الشين المعجمة يغلى فيثخن جدا ويصير فيه حموضة اودوغا وهو بضم الدال واسكان الواو وبالغين المعجمة لبن ثخين نزع زبده وذهبت مائيته او ناشتا وهو بشين معجمة وتاء مثناة فوقية لبن ضان مخلوط بلبن معز حنث لصدق اسم اللبن على ذلك وسواء كان من نعم او من صيد قاله الرويانى او ادمى او خيل بخلاف مالو اكل لوزا وهو بضم اللام واسكان الواو وبالزاى شىء بين الجبن واللبن الجامد نحو الذى يسمونه فى بلاد مصر قريشة او مصلا وهو بفتح الميم شىء يتخذ من ماء اللبن لانهم اذا ارادوا اقطا او غيره جعلوا اللبن فى وعاء من صوف او خوص او كرباس ونحوه فينزل ماؤه فهو المصل او جبنا وتقدم ضبطه فى باب السلم او كشطا وهو بفتح الكاف معروف او اقطا او سمنا اذ لا يصدق على ذلك اسم اللبن واما الزبد فان ظهر فيه لبن فله حكمه والا فلا وكذا القشطة كما بحثه شيخنا والسمن والزبد والدهن متغايرة فالحالف على شىء منها لا يحنث بالباقى للاختلاف فى الاسم والصفة ولو حلف على الزبد والسمن لا يحنث باللبن ولو حلف لا يا كل اللبا وهو اول لبن يحدث بالولادة لم يحنث بما يحلب قبلها اه (قوله من ما كول) اى لبن ما كول فيشمل لبن الآدميات ويحتمل من حيوان ما كول فيخرج لبن الادميات والاقرب الاول اه ع ش وعبارة الروض مع شرحه واللبن يتناول ما يؤخذ من النعم والصيد قال الرويانى والادمى والخيل اه (قول المتن او مائعا اخر) كالزيت اه مغنى (قوله ولو حلف الخ) اى واطلق اه ع ش (قوله نحو عنب) كالرمان والقصب مغنى و ع ش (قوله بالنبيذ) وهو الماخوذ من غير العنب والخمر ما اتخذ من العنب خاصة اه ع ش (قول المتن فى عصيدة) وهى كما قال ابن مالك دقيق يلت بسمن ويطبخ قال ابن قتيبة سميت بذلك لانها تعصد بالة اى تلوى اه مغنى (قوله ولا نية له) الى قوله وتقوية الاذرعى فى النهاية الا قوله خلافا للماوردى (قول المتن رطب الخ) وفى شمول الفا كهة للزيتون وجهان اوجههما عدم الشمول اه مغنى وفى سم عن م ر مثله (قوله وتين الخ) وتفاح وسفرجل وكثرى وخوخ اه مغنى (قوله من كل ما يتناوله) الضمير المستتر لاسم الفا كهة والبارز للموصول (قوله ام لا كتين) ومغلق خوخ ومشمش اه مغنى (قوله

لا يذوق شيئا الا انه يفرض فى ايجار لم يحصل فيه ادراك الطعم فليتامل (قوله ويدخل فى فا كهة رطب الخ) قال فى شرح الروض وفى شمولها الزيتون وجهان فى البحر اه واصحهما عدم الشمول م ر (قوله رطب) قال فى الروض والرطب غير البسر والبلح قال فى شرحه وهل تتناول الرطب المشدخ وهو ما لم يترطب بنفسه بل عولج حتى ترطب قال الزركشى فيه نظر وقد ذكروا فى السلم انه لو اسلم اليه فى رطب فاحضر اليه مشدخا لا يلزمه قبوله لانه لا يتناوله اسم الرطب اه ما فى شرح الروض فانظر اذا قلنا بعدم التناول للمشدخ فهل يتناوله الفا كهة ولا يبعد التناول

لوقوع اسمها على هذه كلها لانها مما يتفكه اى يتنعم باكله مما ليس بقوت وعطف الرمان والعنب عليها فى الاية لا يقتضى خروجهما عنها لانه من عطف الخاص على العام وزعم انه يقتضيه قال الازهرى والواحدى خلاف اجماع اهل اللغة ويدخل فيها موز ورطب لا يابس على الاوجه وظاهر قولهم رطب وعنب انه لا حنث بما لم ينضج ويطب وهو ما صرح به (٤١) الزبيرى ويوافقه قول التتمة لا يدخل فيها بلح وحصرم وقيده البلقينى فى البلح بغير ما حلا من نحو بسر ومترطب بعضه (قلت وليمون ونبق) بفتح فسكون او كسر ونارنج وقيده كالليمون الفارقى بالطرى ليخرج المملح واليابس واعتمده البلقينى بل نازع فى عدهما واطال وما قيل من أن صوابه ليمو بلا نون قال الزركشى غلط (وبطيخ) اصفر او هندى (ولب فستق) بضم ثالثه وفتحه (وبندق وغيرهما) كجوز ولوز (فى الاصح) وتقوية الاذرعى لمقابله بانها لا تعد فاكهة عرفا ممنوعة (لاقثاء) بكسر أوله أشهر من فتحه وبمثلثة مع المد (وخيار وباذنجان) بكسر المعجمة (وجزر) بفتح اوله وكسره لانها تعد من الخضروات لا الفواكه وتعجب بعضهم من اسقاط الخيار مع انه يجعل فى اطباق الفاكهة وعدل لب نحو البندق ويجاب بان الخيار دخل فى نوع آخر اختص به وهو كونه من الخضراوات وذلك اللب يعد من يابسها من غير مخرج له عنها (ولا يدخل فى الثمار) بالمثلثة (يابس والله أعلم) لأن الثمر اسم الرطب واستشكل خروج اليابس من هذه ودخوله فى الفاكهة ويجاب بان المتبادر من كل ماذكر ﴿فائدة﴾ قضية قول القاموس القمع بالكسر الفتح وكعنب ما التزق باسفل التمرة والبسرة ونحوهما أن رأس التمرة ما يلى قمعها ووجهه بعضهم بانه يخرج أولا كما يخرج رأس الحيوان عند ولادته اولا وفيه نظر ظاهر والذى يتجه ان العبرة هنا بالعرف وهو قاض بان راسها ما تحت قمعها (ولو أطلق) فى الحلف (بطيخ وتمر) بالمثناة (وجوز

(قوله لوقوع اسمها الخ) تعليل للمتن وقوله لأنها الخ أى الفاكهة علة للعلة (قوله مما ليس بقوت) انظر نحو التمر والزبيب اه سم عبارة ع ش اى ما لا يسمى قوتا فى العرف فلا ينافى جعلهم التمر ونحوه فى زكاة الفطر من المقتات اه (قوله وعطف الرمان) ليس فى الاية ذكر العنب عبارة الاسنى والمغنى وانما ذكر المصنف الرطب والعنب والرمان لاجل خلاف ابى حنيفة فانه قال لا يحنث بها لقوله تعالى فيهما فاكهة ونخل ورمان وميز العنب عن الفاكهة فى سورة عبس والعطف يقتضى المغايرة قال الواحدى والازهرى وهو خلاف اجماع اهل اللغة فان من عادة العرب عطف الخاص على العام كقوله تعالى وملائكته ورسله وجبريل وميكال فمن قال ليسا من الملائكة فهو كافر اه (قوله عليها) اى الفاكهة اه ع ش وكذا ضمير عنها (قوله وهو ما صرح الخ) وجزم بهذا شيخنا فى الروض ولم يعزه لاحد وهو ظاهر اه مغنى (قوله وقيده البلقينى الخ) عبارة النهاية نعم هو مقيد بغير ما حلى الخ قاله البلقينى اه وعبارة المغنى ومحله كما قاله البلقينى فى البلح فى غير الذى احمر أو اصفر وحلا وصار بسرا أو ترطب بعضه ولم يصر رطبا فاما ما وصل الى هذه الحالة فلا توقف فى انه من الفاكهة اه قال السيد عمر قد يقال لا حاجة لتقييد البلقينى لان البلح لا حلاوة فيه وما حدثت فيه الحلاوة فبسر لا بلح نعم يقال ثم ما يوجد فيه حلاوة قبل تغير اللون الى الصفرة او الحمرة فهل يقال له حينئذ بلح لبقاء الخضرة او بسر لوجود الحلاوة محل تامل وعلى الاول يتجه التقييد للبلح اه (قوله بغير ما حلا) اى ولو ادنى حلاوة اه حلبى (قوله من نحو بسر الخ) بيان لما حلا (قول المتن وليمون) بفتح اللام واثبات النون فى اخره والواحدة ليمونة اه مغنى (قول المتن ونبق) طريه ويابسه وهو ثمر سحر السدر اه مغنى (قوله وقيده) اى النارنج (قوله واعتمده البلقينى الخ) عبارة المغنى بل قال بعضهم ان الطرى منهما اى النارنج والليمون ليس بفاكهة عرفا وانما يصلح به بعض الاطعمة كالخل اه (قول المتن وبطيخ) عبارة النهاية والمغنى والمحلى وكذا بطيخ بزيادة كذا فى المتن وزاد الثانى فى شرحه بكسر الباء الموحدة وفتحها اه ثم ذكر ما يصرح قول المصنف فى الاصح راجع لما بعد كذا من البطيخ ولب فستق الخ (قوله او هندى) اى اخضر اه ع ش (قوله بضم ثالثه وفتحه) زاد المغنى اسم جنس واحدة فستقة اه (قول المتن وبندق) بموحدة ودال مضمومتين كما عبر به المصنف وغيره وبالفاء كما عبر به الازهرى وغيره اه مغنى (قوله وتقوية الاذرعى الخ) عبارة المغنى اما البطيخ فلان له نضجا وإدراكا كالفواكه واما اللبوب فانها تعد من يابس الفاكهة والثانى المنع لان ذلك لا يصدق العرف فاكهة واختاره الاذرعى اه وكذا فى النهاية الا قوله واختاره الخ (قوله بانها) اى البطيخ ولب فستق ولب بندق ولب غيرهما (قول المتن لاقثاء وخيار) ﴿تنبيه﴾ ظاهر كلامهم ان القثاء غير الخيار وهو الشائع عرفا ويؤيده ما فى زيادة الروضة فى باب الربا ان القثاء مع الخيار جنسان ولكنه نقل فى تهذيبه عن الجوهرى ان القثاء الخيار ولم ينكره اه مغنى (قوله وتعجب بعضهم الخ) عبارة المغنى قال الفزارى ومن العجب ان الخيار لا يكون من الفاكهة مع ان لب الفستق من الفاكهة والعادة جارية بجعل الخيار فى اطباق الفاكهة دون الفستق والبندق اه (قوله وعدل لب البندق) عطف على اسقاط الخيار (قوله وذلك اللب الخ) اى وإن ذلك الخ (قوله من يابسها) اى الفاكهة وكذا ضمير عنها (قوله من كل) بالتنوين (قوله ماذكر) اى الرطب فى الثمر واليابس والرطب فى الفاكهة (قوله ما يلى الخ) يعنى طرفها ومنتهاها المقابل لطرفها المتصل بالقمع (قوله وهو قاض الخ) محل تامل (قوله من هذا) اى التمر

(قوله مما ليس بقوت) انظر نحو التمر والزبيب (قوله لا يدخل فيها بلح الخ) ينبغى فى الحلف على البلح

لم يدخل هندى) فى الجميع للمخالفة فى الصورة والطعم والهندى من البطيخ هو الاخضر ونازع جمع فيه بأنه الان لا ينصرف البطيخ إلا اليه وقد يجاب بأنه لا عبرة بالعرف الطارئ كالعرف الخاص فى تحديد اسم لم يكن وبه فارق مامر فيمن حلف بنحو بغداد لا يركب دابة ولا يتناول الخيار خيار الشنبر (والطعام يتناول قوتا وفاكهة وادما وحلوى) لوقوعه على الجميع وان أطال البلقينى فى النزاع فيه لا الدواء لانه لا يتناوله عرفا (فرع) الحلو لا يتناول ما بجنسه حامض كعنب واجاص ورمان والحلوى تختص بالمعمولة من حلو أى بالمعنى المذكور فيما يظهر (ولو قال لا آكل من هذه البقرة تناول لحما) لانه المفهوم من ذلك (دون ولد ولبن) ويؤخذ منه أن المراد باللحم هنا غير مامر وهو ما عدا هذين فيتناول نحو شحم وكرش وسائر مامر معها كما صرح به البلقينى وسبقه الى بعضه جمع متقدمون ويوجه بأن الاكل منها يشمل جميع ماهو من أجزائها الأصلية التى تؤكل

(قول المتن لم يدخل هندى الخ) أى فلا يحنث بأكله اه مغنى (قوله هو الاخضر) أى بسائر أنواعه جبليا كان أو غيره أحمر كان أو غيره حاليا كان أو غيره اه ع ش (قوله بأنه الان لا ينصرف البطيخ الا اليه) اى الاخضر وحينئذ فالاوجه الحنث به ودعوى انه لا عبرة بالعرف الطارئ كالعرف الخاص ممنوعة اه نهاية قال الرشيدى قوله وحينئذ فالاوجه الحنث به اى وعدم الحنث بغيره كما نقله ابن قاسم عن افتاء والد الشارح ثم قال وعليه فهل يعم الحنث غير الديار المصرية والشامية على قياس ما قيل فى خبز الارز وفى الرؤس فيه نظر اه وقضية القاعدة ان العرف اذا وجد عم العموم هنا وهو قضية اطلاق الشارح اه رشيدى عبارة المغنى فينبغى الحنث به كما جرى عليه البلقينى والاذرعى وغيرهما اه (قوله وقد يجاب الخ) وفاقا لشيخ الاسلام وخلافا للنهاية والمغنى كما مر آنفا (قوله وبه فارق الخ) اى بقوله فى تحديد اسم الخ (قوله ولا يتناول) الى قوله كما صرح فى المغنى الا قوله اى بالمعنى الى المتن وكذا فى النهاية الا قوله وان اطال الى لا الدواء (قول المتن قوتا) وهل يدخل التمر والزبيب واللحم فى القوت لمن يعتاد كلا منها أو لا وجهان أوجههما كما قال شيخنا عدم دخولها اذا لم يعتد اقتياتها ببلد الحالف بخلاف ما لو اعتيد ذلك او كان الحالف يقتاتها اه مغنى وفى سم بعد ذكر كلام شيخ الاسلام المذكور ما نصه وقال شيخنا الشهاب الرملى الاصح الدخول اه اى مطلقا (قول المتن وادما) ومن الادم الفجل والثمار والبصل والملح والخل والشيرج والتمر مغنى وروض مع شرحه (قوله وان اطال البلقينى فى النزاع فيه) اى فى كون الطعام يتناول ماذكر وقال عرف الديار المصرية ان الطعام هو المطبوخ فلا يحنث الا به اه مغنى (قوله لا الدواء الخ) قياسه ان الطعام لا يشمل الماء ايضا لعدم دخوله فيه عرفا اه ع ش (قوله ما بجنسه حامض) اى ما فى جنسه حوضة ممتزجة بالحلاوة بان يكون طعمه فيه حوضة وحلاوة وان قلت الحوضة اه ع ش (قوله والحلوى تختص بالمعمول من حلو) اى على الوجه الذى يسمى بسببه حلوى بان عقدت على النار اما النشاء المطبوخ بالعسل فلا يسمى عرفا حلوى فينبغى ان لا يحنث به من حلف لا يأكلها بل ولا بالعسل وحده اذا طبخ على النار لانه لا بد فى الحلوى من تركيبها من جنسين فاكثر اه ع ش عبارة المغنى والحلوى كل ما اتخذ من نحو عسل وسكر من كل حلو ليس فى جنسه حامض كدبس وقند وفانيد لا عنب الخ واما السكر والعسل ونحوهما فليس بحلوى بدليل خبر الصحيحين انه ﷺ كان يحب الحلوى والعسل فيشترط فى الحلوى ان تكون معقودة فلا يحنث اذا حلف لا يأكل الحلوى بغير المعمول بخلاف الحلو قال فى الروضة وفى اللوزنيج والجوزنيج وجهان والاشبه كما قال الاذرعى الحنث لان الناس يعدونها حلوى قال الاذرعى ومثله ما يقال له المكفن والخشكنان والقطايف واذا قصرت الحلوى كتبت بالياء والا فبالالف اه (قوله اى بالمعنى المذكور الخ) وفى اصل الروضة التصريح بان منها المعمولة من الدبس والمتبادر منه دبس العنب لاسيما بدمشق وطن الامام النووى رحمه الله تعالى فليحرر اه سيد عمر اقول وجنس الدبس ليس فيه حامض كما هو معروف وان كان فى جنس ما يتخذ منه الدبس حامض كالعنب (قول المتن من هذه البقرة) التاء فيها للوحدة فتشمل الثور اه ع ش (قول المتن دون ولد الخ) قياس ذلك انه لو حلف لا يأكل من هذه الدجاجة مثلا لم يحنث ببيضها ولا بما تفرخ منه وبقى هل يشمل الدجاجة الديك فيحنث بأكله فيما لو حلف لا يأكل دجاجة لان التاء فيها للوحدة ام لا فيه نظر والاقرب الاول وقوله ولبن اى وما يتولد منه اه ع ش (قوله وهو) اى غير مامر (قوله فيتناول نحو شحم

ان لا يحنث الا بالسمر م ر (قوله ونازع جمع فيه بأنه الآن لا ينصرف البطيخ إلا اليه) وحينئذ فالاوجه الحنث به ودعوى انه لا عبرة بالعرف الطارئ كالعرف الخاص ممنوعة م ر (قوله والطعام يتناول الخ) قال فى الروض وهل يدخل التمر والزبيب واللحم فى القوت لمن لا يقتاته وجهان قال فى شرحه اوجههما عدم دخولها ان لم يعتد اقتياتها ببلد الحالف بخلاف ما لو اعتيد ذلك او كان الحالف يقتاتها اه وقال شيخنا الشهاب الرملى الاصح الدخول اهو فى الروض ومن الادم العجل والثمار والبصل والملح والتمر قال فى شرح والخل والشيرج ثم قال فى الروض ولو حلف لا يشرب ماء حنث بماء البحر وشرب ماء الثلج والجمد لا اكلها

(او) لاياكل (من هذه الشجرة) قال فى القاموس الشجر من النبات ماقام على ساق او ماسما بنفسه دق اوجل قاوم الشتاء اوعجز عنه اه (فثمر) لهاماكول فيمايظهر هو الذى يحنث به (دون ورق وطرف غصن) حملا على (٤٣) المجاز المتعارف لتعذر الحقيقة عرفا والحق

البلقينى الجمار بالثمر قال وكذا ورق اعتيد أكله كبعض ورق شجر الهند اى المسمى بالتنبل ونحوه اه وعليه يحتمل انها كرؤس تباع مفردة فيحنث واقق عرف بلده اولا وانها كرأس نحو حوت فيعتبر عرف بلد الحالف ولعل هذا اقرب ويفرق بان من شان رؤس الانعام مامر فلم يعول فيها على بلد بخلاف غيرها والورق ليس من شأنه ذلك فالحق مااعتيد اكله منه بالثانية اما اذا لم تتعذر الحقيقة فيحمل عليها مع المجاز الراجح كالوحلف لايشرب من ماء النهر الحقيقة الكرع بالفم وكثير يفعلونه والمجاز المشهور الاخذ باليد او الاناء فيحنث بالكل لانهما لما تكافآ اذ فى كل قوة ليست فى الاخر استويا فوجب العمل بهما اذلا مرجح نعم نقلا عن جامع المزنى انه لاحنث بلبس الخاتم فى غير الخنصر لانه خلاف العادة واستدل له البغوى بما لوحلف لايلبس القلنسوة فلبسها فى رجله ورده ابن الرفعة بان الذى فيه حنث المراة لاالرجل لانه العادة فيها وانتصر له هو وغيره بانه الموافق لمامر فى الوديعة

ورجح الاذرعى قول الرويانى عن الاصحاب يحنث مطلقا لوجود حقيقة اللبس وصدق الاسم ثم بحث أنه لافرق بين لبسه فى الانملة العليا او غيرها اه وهذا هو الاقرب لقاعدة الباب وليس كما ذكره البغوى لان ذاك لم يعتد اصلا وهذا معتاد فى عرف اقوام وبلدان مشهورة ومما يؤيد انه بغير الخنصر ليس من خصوصيات النساء مامر من كراهته للرجل خلافا لمن زعم حرمته محتجا بانه من خصوصياتهن

الخ) وأما الجلد فان جرت العادة بأكله مسموطا حنث به والا فلا اه مغنى (قوله أو ماسما بنفسه الخ) أنظر ما الفرق بين التعريفين ويظهر انهما متساويان واو للتنويع فى التعبير (قوله فثمر لهاماكول الخ) بقى مالولم يكن لهاماكول من ثمر وغيره هل تحمل اليمين على غير الماكول بقرينة عدم الماكول اه سم (قوله لها ماكول الخ) إلى قوله قال فى النهاية (قوله حملا) الى قوله اى المسمى بالتنبل فى المغنى (قوله قال) اى البلقينى (قوله كبعض ورق الخ) الاولى كورق بعض الخ كما فى المغنى (قوله اى المسمى) اى الورق ويحتمل شجر الهند (قوله كبعض ورق شجر الهند الخ) وكورق العنب فيحنث باكله كما فى الزيادى اه بجيرمى (قوله انها) اى الاوراق المعتاد اكلها (قوله كرؤس تباع الخ) اى كرؤس الانعام (قوله وانها كراس نحو حوت الخ) هذا التردد مبنى على كلامه السابق فى اوائل الفصل وقد بينا هناك اختلاله اه سم (قوله بالثانية) وهى رأس نحو حوت (قوله أما اذا لم تتعذر) إلى قوله نعم فى المغنى والنهاية (قوله لايشرب من ماء النهر الخ) ولو حلف لايشرب ماء هذا النهر او الغدير لم يحنث بشرب بعضه اه نهاية عبارة المغنى فروع لوحلف لايشرب من هذا الكوز فجعل ماءه فى غيره وشربه لم يحنث لان اليمين تعلقت بالشرب من الكوز ولم يوجد وإن حلف لا يشرب من ماء هذا النهر او لاشربن منه فشرب من مائه فى كوز حنث فى الاولى وبر فى الثانية وان قل ماشربه او حلف لااشرب او لاشربن ماء هذا الكوز او الاداوة او نحو ذلك مما يمكن استيفاؤه شربا فى زمان وان طال لم يحنث فى الاولى ولم يبر فى الثانية بشرب بعضه بل بشرب الجميع لان الماء معرف بالاضافة فيتناول الجميع قال الدميرى ولو قال لااشرب ماء النيل او ماء هذا النهر أو الغدير لم يحنث بشرب بعضه اه ولو حلف ليصعدن السماء غدا حنث فى الغد فان لم يقل غدا حنث فى الحال أو لاشربن ماء هذا الكوز وكان فارغا وهو عالم بفراغه او لاقتلن زيدا وهو عالم بموته حنث فى الحال وإن كان فيه ماء فانصب منه قبل امكان شربه فكالمكره او لاشربن منه فصبه فى ماء وشرب منه بر ان علم وصوله اليه ولو حلف ليشربنه من الكوز فصبه فى ماء وشربه او شرب منه لم يبر وان علم وصوله اليه لانه لم يشربه من الكوز فيهما ولم يشرب جميعه فى الثانية ولو حلف انه لايشرب ماء هذا النهر او نحوه او لاياكل خبز الكوفة ونحوها او لايصعد السماء لم تنعقد يمينه لان الحنث فى ذلك غير متصور ولو حلف لايشرب ماء فراتا او من ماء فرات حنث بالماء العذب من اى موضع كان لا بالمالح او من ماء الفرات حمل على النهر المعروف ولو حلف لايشرب الماء حنث بكل ماء حتى بماء البحر وشرب ماء الثلج والجمد لا أكلهما فشربهما غيرا كلهما وا كلهما غير شربهما والثلج غير الجمد اه (قوله واستدل له) اى لما فى الجامع (قوله ورده) أى النقل وقوله بان الذى فيه اى فى الجامع (قوله ورده ابن الرفعة الخ) اعتمده المغنى (قوله لانه) اى لبس الخاتم فى غير الخنصر العادة فيها اى فى حق المراة دون الرجل (قوله له) اى للذى فى الجامع من حنث المراة لا الرجل وقوله هو اى ابن الرفعة (قوله يحنث) اى باللبس فى غير الخنصر مطلقا اى رجلا كان او امراة (قوله ثم بحث) اى الاذرعى (قوله وغيرها) اى من الوسطى والسفلى (قوله وهذا هو الاقرب) اى ماقاله الاذرعى نقلا وبحثا (قوله وليس) اى الامر كما ذكره البغوى اى من قياس الخاتم على القلنسوة (قوله لان ذاك) اى لبس القلنسوة فى الرجل وقوله وهذا اى لبس الخاتم فى غير الخنصر (قوله من كراهته) اى ابس الخاتم فى غير الخنصر

وأكلهما غير شربهما اه وفى العباب أو لا يأكل ادما فهو مايؤتدم به كخل ودس وشيرج وزيت وسمن اولا كلحم وجبن وبقول وفجل وبصل وتمر وملح اه (قوله او من هذه الشجرة) بقى مالولم يكن لها ماكول من ثمر وغيره هل تحمل اليمين على غير الماكول بقرينة عدم الماكول (قوله وعليه يحتمل انها كرؤس تباع مفردة الخ) هذا التردد مبنى على كلامه السابق وقد بينا فيما سبق اختلاله

(فصل) في صور منثورة ليقاس بها غيرها لو (حلف) لا يتغدى او لا يتعشى فقد مر حكمه في فصل الاعسار بالنفقة او (لا ياكل هذه التمرة فاختلطت بتمر فاكله إلا تمرة) او بعضها (٤٤) وشك هل هي المحلوف عليها او غيرها (لم يحنث) لان الاصل براءة ذمته من الكفارة والورع ان يكفر فان اكل الكل حنث لكن من اخر جزء اكله فتعتد في حلف بطلاق من حينئذ لانه المتيقن (او) حلف (لياكلنها فاختلطت) بتمر وانبهمت (لم يبر إلا بالجميع) اى اكله لاحتمال ان المتروكة هي المحلوف عليها فاشترط تيقن اكلها ومن ثم لو اختلطت بجانب من الصبرة او بما هو بلونها وغيره لم يحتج إلا الى اكل ما في جانب الاختلاط وما هو بلونها فقط (او ليأكلن هذه الرمانة فانما يبر بجميع حبها) اى اكله لتعلق اليمين بالكل ولهذا لو قال لا اكلها فترك حبة لم يحنث ومر في فتات خبز يدق مدركه انه لا عبرة به فيحتمل ان مثله حبة رمانة يدق مدركها ويحتمل ان يفرق بان من شان الحبة انه لا يدق إدراكها بخلاف فتات الخبز ومن ثم كان الاوجه في بعض الحبة التفصيل كفتات الخبز (او لا يلبس) هذا او الثوب الفلاني او قيل له البسه فقال والله لا البسه فسل منه خيط لم يحنث كما مر عن الشاشي بقيده وفارق لا اساكنك في هذه الدار فانهدم بعضها وساكنه في الباقي بان المدار هنا على صدق المساكنة ولو في جزء من الدار وثم على لبس الجميع ولم يوجد او لا اركب او لا اكلم هذا فقطع اكثر بدنه بان اى القصد هنا النفس وفي اللبس جميع الاجزاء ولا ينافي ما تقرر في سل الخيط تعبير شيخنا بقوله لان ازال منه القوارة او نحوها الموهم انه لا يكفي سل الخيط وان طال لان مراده مجرد التمثيل بدليل قوله في فتاويه لا يحنث اذا سل خيطا منه او لا يلبس او لا ياكل او لا يدخل مثلا (هذين لحنث

(فصل في صور منثورة) (قوله لو حلف لا يتغدى الخ) ولو حلف لا يشم بفتح الشين المعجمة وحكي ضمها الريحان بفتح الراء حنث بشم الضيمران وهو بفتح الضاد المعجمة واسكان الياء التحتية الريحان الفارسي لانطلاق الاسم عليه حقيقة وان شم الورد والياسمين لم يحنث لانه مشموم لا ريحان ومثله البنفسج والنرجس والزعفران ولو حلف انه يترك المشموم حنث بذلك دون المسك والكافور والعنبر لانها طيب لا مشموم ولو حلف على الورد والبنفسج لم يحنث بدهنهما اه مغني (قوله او بعضها) الى قوله ومر في المغني والى قوله ولا ينافي ما تقرر في النهاية إلا قوله كما مر الى وفارق (قوله لان الاصل براءة ذمته الخ) اى وعدم نحو الطلاق اه رشيدي (قوله والورع انه يكفر) اى في الصورتين اه ع ش (قوله لم يحتج إلا الى اكل ما في جانب الاختلاط الخ) اى ويبر بذلك فيما لو حلف لياكلنها كما هو ظاهر اه رشيدي (قول المتن فانما يبر بجميع حبها) اى وان ترك القشر وما فيه مما يتصل بالحب المسمى بالشحم وقياس ذلك انه لو حلف لياكلن هذه البطيخة بر باكل ما يعتاد اكله من لحمها فلا يضر ترك القشر واللب ثم يبقى النظر في انه هل يشترط اكل جميع ما يمكن عادة من لحمها او يختلف باختلاف احوال الناس والاقرب الثاني اه ع ش (قوله فترك حبة) اى او بعضها كما ياتي ع ش (قوله ومر في فتات الخبز) اى مر في الطلاق اه رشيدي اى وعن قريب في شرح ولو قال مشيرا الى حنطة الخ (يدق مدركه) اى ادراكه بحيث لا يسهل التقاطه عادة باليد وان ادركه البصر اه ع ش (قوله او لا يلبس هذا الخ) ومثل هذا الثوب هذا الشاش او الرداء مثلا فيما يظهر حيث قال لا البسه واما لو قال لا ارتدي بهذا الثوب او لا اتعمم بهذه العمامة او لا الف هذا الشاش فهل هو مثل اللبس فيبر بسل خيط منه او مثل ركوب الدابة فلا يبر بذلك فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش (قوله فسل منه خيط) اى قدر اصبع مثلا طولا لا عرضا وليس مما خيط به بل من اصل منسوجه اه ع ش وقوله لا عرضا فيه نظر ظاهر وقوله وليس الخ فيه تردد (قوله كما مر) اى في شرح ولو قال مشيرا الى حنطة (قوله بقيده) اى بان يكون نحو مقدار اصبع مما يحس ويدرك (قوله او لا اركب) اى هذا الحمار او السفينة اه نهاية اى او على هذه البرذعة فيما يظهر ومثل ما ذكر في عدم البر بقطع جزء منه ما لو حلف لا يرقد على هؤلاء الطراريح او الطراحة او الحصير او الاحرام فيحنث بالرقاد على ذلك وان قطع بعضه لوجود مسماه بعد القطع وكذا لو فرش على ذلك ملاءة لان العرف يعده رقد عليها بل هذا هو المعتاد في النوم على الطراحة فتنبه له ولا تغتر بما نقل من خلافه عن بعض اهل العصر اه ع ش (قوله او لا اركب او لا اكلم الخ) عطف على قوله لا اساكنك الخ وقوله بان القصد الخ على قوله بان المدار الخ (قوله بان القصد هنا النفس) اى وهي موجودة ما بقي المسمى ولا كذلك اللبس لان المدار فيه على ملامسة البدن لجميع اجزائه اه نهاية قال ع ش قوله ولا كذلك اللبس قضية التعبير باللبس جريان هذا في غير الثوب من نحو زموزة وقبقاب وسراويل فيبر في الكل بقطع جزء من المحلوف عليه حيث كان من غير ما خيط به اه (قوله اذا سل خيطا منه)

(فصل) حلف لا ياكل هذه الثمرة (قوله لو حلف لا ياكل هذه الثمرة الخ) قال في الروض او حلف لاشربن منه اى من ماء هذا الكوز فصبه في ماء وشرب منه بر ان علم وصوله اليه لانه شرب من ماء الكوز وهذا من زيادته والذي في الاصل ولو حلف لا يشرب منه فصبه في ماء وشرب منه حنث قال وكذا لو حلف لا يشرب من لبن هذه البقرة فخلطه بلبن غيرها بخلاف ما لو حلف لا ياكل هذه الثمرة فخلطها بصبرة لا يحنث إلا باكل جميع الصبرة والفرق ظاهر اه ما في شرحه ولا يخفى ان ما ذكره الروض او لا يؤخذ من قبل اصله ولو حلف لا يشرب منه فصبه في ماء وشرب منه حنث لانه انما حنث لصدق الشرب منه واذا صدق الشرب منه لزم البر بالشرب منه بعد الصب في حلفه لاشربن منه غاية الامر ان تقييد الروض بقوله ان علم الخ مسكوت عنه في مفهوم الاصل

باحدهما) لانه حلف عليهما فان نوى لا البس منهما شيئا حنث باحدهما (فان لبسهما معا او مرتبا حنث) لوجود لبسهما المحلوف عليه (او لا يلبس هذا او لا هذا حنث باحدهما) لانهما يمينان حتى لو لبس واحدا ثم واحدا لزمه كفارتان (٤٥) لان العطف مع تكرر لا يقتضى ذلك

فان اسقط لا كان كهذين نحو لا آكل هذا وهذا او لآكلن هذا وهذا او اللحم والعنب فيتعلق الحنث فى الاولى والبر فى الثانية بهما وان فرقهما لا باحدهما لتردده بينه وبين هذا ولا هذا لكن رجح الاول اصل براءة الذمة وقول النحاة النفى بلا لنفى كل واحد وبدونها لنفى المجموع يوافق ذلك ثم ما تقرر من ان الاثبات كالنفى الذى لم يعد معه حرفه هو ما اعتمده جمع متاخرون ويشير لاعتماده انهما لما نقلا عن المتولى انه كالنفى المعاد معه حرفه حتى تتعدد اليمين لوجود حرف العطف توقفا فيه بل رداه حيث قالا لو اوجب حرف العطف تعدد اليمين فى الاثبات لاوجبه فى النفى اى غير المعاد معه حرفه وقد بالغ ابن الصلاح فى الرد على المتولى فقال احسب ان ما قاله من تصرفه او لالبسن هذا او هذا بر بلبس واحد لان او اذا دخلت بين اثباتين اقتضت ثبوت احدهما او لا لبس هذا او هذا فالذى رجحاه انه لا يحنث الا بلبسهما وردا مقابله انه يحنث بايهما لبس لان او اذا دخلت بين نفيين اقتضت انتفاءهما كما فى

اى وان قل حيث كان يحس ويدرك اه ع ش (قوله لانه حلف) الى قوله ثم ما تقرر فى المغنى الا قوله او لآكلن الى فيتعلق وقوله فى الاولى الى بهما (قول المتن معا) اى فى مدة واحدة وقوله او مرتبا اى بان يلبس احدهما ثم نزعه ثم لبس الآخر * (تنبيه) * قد استعمل المصنف معا للاتحاد فى الزمان وقاله ثعلب وغيره لكن الراجح عند ابن مالك خلافه اه مغنى (قوله لانهما) الى قوله وقد بالغ فى النهاية الا قوله كان كهذين وقوله وان فرقهما الى ثم ما تقرر (قوله ثم واحدا الخ) وظاهر ان ما يفيده ثم من الترتيب ليس بقيد (قوله او لآكلن الخ) عطف على لا آكل هذا وهذا (قوله فى الاولى) اى لا آكل هذا وهذا وقوله فى الثانية اى لآكلن هذا وهذا الخ (قوله لتردده بينه) اى بين هذين او بين احدهما عبارة المغنى لتردده بين جعلهما كالشىء الواحد او الشيئين اه (قوله لكن رجح الخ) انظر فى الثانية اه سم وقد يقال ان قول الشارح لتردده الخ راجع للاولى فقط كما ان قوله ثم ما تقرر الخ راجع للثانية فقط فلا اشكال (قوله وبدونها لنفى المجموع الخ) وفى سم بعد سرد كلام المغنى والدمامينى والشمنى ما نصه فانت ترى كلام الثلاثة يفيد احتمال المعنيين عند النحاة وكلام المغنى والشمنى يفيد انه ظاهر فى نفى كل منهما فانظر مع ذلك جزمه عن النحاة بقوله وبدونها النفى المجموع والله اعلم اه (قوله حتى تتعدد اليمين) وفائدة تعددها فى الاثبات تعدد الكفارة اذا انتفى البر اه سم عبارة الرشيدى لعل مراد المتولى بتعدد اليمين انه لو تركهما لزمه كفارتان لانه اذا فعل احدهما بر اذ لا وجه له فليراجع اه (قوله توقفا فيه الخ) والمعتمد الاول من انه يمين واحدة بناء على الصحيح عند النحويين ان العامل فى الثانى هو العامل فى الاول بتقوية حرف العطف وكلام المتولى مبنى على المرجوح عندهم ان العامل فى الثانى فعل مقدر اه نهاية قال الرشيدى قوله وكلام المتولى مبنى على المرجوح الخ قد يقال لو بنى المتولى كلامه على المرجوح لقال بالتعدد فى جانب النفى ايضا مع انه غير قائل به كما يعلم من الزام الروضة له به كما مر اه (قوله من تصرفه) اى من فهمه بلا نقل (قوله لا يحنث الا بلبسهما الخ) قد يتوقف فيه ويقال ينبغى الحنث لان معناه لا البس احدهما ويلبس واحد صدق عليه انه لبس الاحد اه ع ش عبارة سم اعلم ان الذى قرره الرضى وغيره ان العطف باو بعد النفى لاحد المذكورين او المذكورات بحسب اصل وضع اللغة ولكل واحد بحسب استعمال اللغة فما رجحاه نظرا فيه الى الاول ان سلما ما قرره هؤلاء اه (قوله بمنع الخ) متعلق بقوله وردا (قوله وما فى الاية) اى من نفى كل منهما (قوله ولو عطف) الى التنبيه فى النهاية الا قوله لكن قضيته الى المتن وقوله او نسى وقوله ومثله الى المتن (فروع) لو

فليتامل (قوله لكن رجح الخ) انظر فى الثانية (قوله وبدونها لنفى المجموع) قال فى المغنى فى الكلام على اقسام العطف تنبيه لا تاكل سمكا وتشرب لبنا ان جزمت فالعطف على اللفظ والنهى عن كل منهما اه قال الدمامينى كذا قاله غيره ايضا وفيه نظر اذ لا موجب لتعين ان يكون النهى عن كل واحد منهما على كل حال ولا مانع من ان يكون المراد النهى عن الجمع بينهما كما قالوا اذا قلت ما جاءنى زيد وعمرو واحتمل ان المراد نفى كل منهما على كل حال وان يراد نفى اجتماعهما فى وقت المجىء فاذا جىء بلا صار الكلام نصا فى المعنى الاول ولا يرتاب فى انك اذا قلت لا تضرب زيدا وعمرا احتمل تعلق النهى بكل منهما مطلقا وتعلقه بهما على معنى الاجتماع ولا فرق فى ذلك بين الاسم والفعل اه قال الشمنى يرتفع هذا النظر بان معنى قولهم والنهى عن كل واحد منهما اى ظاهرا فلا ينافى ذلك احتمال النهى عن الجمع بينهما اه فانت ترى كلام الثلاثة يفيد احتمال المعنيين عند النحاة وكلام المغنى والشمنى يفيد انه ظاهر فى نفى كل منهما فانظر مع ذلك جزمه عن النحاة بقوله وبدونها النفى المجموع والله اعلم (قوله حتى تتعدد اليمين) وفائدة تعددها فى الاثبات تعدد الكفارة اذا انتفى البر (قوله لان او اذا دخلت بين نفيين اقتضت الخ) اعلم ان الذى قرره الرضى وغيره ان العطف

ولا تطع منهم آثما او كفورا بمنع ما علل به اى وما فى الاية انما استفيد من خارج لان او اذا دخلت بين نفيين كفى للبر ان لا يلبس واحدا منهما ولا يضر لبسه لاحدهما كما انها اذا دخلت بين اثباتين كفى للبر ان يلبس احدهما ولا يضر ان لا يلبس الاخر وانتصار البلقينى للمقابل مردود ولو عطف بالفاء او ثم عمل بقضية كل من ترتيب

حلف لا يلبس شيئا فلبس درعا او خفا او نعلا او خاتما او قلنسوة او نحوها من سائر ما يلبس حنث لصدق الاسم بذلك ان حلف لا يلبس ثوبا حنث بقميص ورداء وسراويل وجبة وقباء ونحوها مخيطا كان او غيره من قطن وكتان وصوف وابريسم سواء البسه بالهيئة المعتادة ام لا بان ارتدى او اتزر بالقميص او تعمم بالسراويل لتحقق اسم اللبس والثوب لا بالجلود والقلنسوة والحلى ولعدم اسم الثوب نعم ان كان من ناحية يعتادون لبس الجلود ثيابا فيشبه كما قال الاذرعى ان يحنث بها ولا يحنث بوضع الثوب على رأسه ولا بافتراشه تحته ولا بتدثره لان ذلك لا يسمى لبسا وان حلف على رداء انه لا يلبسه ولم يذكر الرداء فى يمينه بل قال لا البس هذا الثوب فقطعه قميصا ولبسه حنث لان اليمين على لبسه ثوبا فحمل على العموم كما لو حلف لا يلبس قميصا منكرا او معرفا كهذا القميص فارتدى او اتزر به بعد فتقه لزوال اسم القميص فلو اعاده على هيئته الاولى فكالدار المعادة بنقضها وقدمر حكمها ولو قال لا البس هذا الثوب وكان قميصا او رداء فجعله نوعا آخر كسراويل حنث بلبسه لتعلق اليمين بعين ذلك الثوب الا ان ينوى ما دام بتلك الهيئة او لا البس هذا القميص او الثوب قميصا فارتدى او اتزر او تعمم لم يحنث لعدم صدق الاسم بخلاف ما لو قال لا البسه وهو قميص وان حلف لا يلبس حليا فلبس خاتما او مخنقة لؤلؤ وهى بكسر الميم وتخفيف النون ماخوذة من الخناق بضم الخاء وتخفيف النون موضع المخنقة من العنق او تحلى بالحلى المتخذ من الذهب والفضة والجواهر ولو منطقة محلاة وسوارا او خلخالا ودملجا سواء اكان الحالف رجلا او امراة حنث لان ذلك يسمى حليا ولا يحنث بسيف محلى لانه ليس حليا ويحنث بالخرز والسبج بفتح المهملة والموحدة والجيم وهو الخرز الاسود وبالحديد والنحاس ان كان من قوم يعتادون التحلى بهما كاهل السودان واهل البوادى والا فلا كما يؤخذ من كلام الروياني مغنى وروض مع شرحه (قوله بمهلة) اى عرفا اهع ش (قوله فضلا عن قيده) وهو التراخى اهع ش اى او عدمه (قول المتن او ليأكلن ذا الطعام الخ) اى وان كان اكله محرما عليه اه ع ش (قوله او نسى) اى واستمر نسيانه حتى مضى الغد اه سم (قوله الاتى) اى آنفا (قوله حيث لا ضرر) وينبغى ان المراد ضرر لا يحتمل عادة وان لم يبح التيمم كما يفهمه قوله كما علم الخ اى فان اضره لم يحنث بترك الاكل لكن لو تعاطى ما حصل به الشبع المفرط فى زمن يعلم عادة انه لا ينهضم الطعام فيه قبل مجىء الغد هل يحنث لتفويته البر باختياره كما لو اتلفه او لا فيه نظر والاقرب الاول لما ذكر وينبغى ان ياتى مثل هذا التفصيل فيما لو حلف ليأكلن ذى الرمانة مثلا فوجدها عافتة تعافها الانفس ويتولد الضرر من تناولها فلا حنث عليه ويكون كما لوا كره على عدم الاكل اه ع ش (قوله على ما ذكرته) اى من شبع بضر الاكل معه (قوله لتفويته) الى قول المتن باكل فى المغنى (قوله ومن ثم الحق قتله لنفسه الخ)

بمهلة او عدمها او لو غير نحوى كما اطلقوه لكن قضية ما مر له فى ان دخلت بالفتح خلافه وعليه فيتجه فى عامى لا نية له ان لا يعتبر ترتيب فضلا عن قيده (او ليأكلن ذا الطعام) او ليقضينه حقه او ليسافرن (غدا فمات) بغير قتله لنفسه او نسى (قبله) اى الغد ومثله كما يعلم من كلامه الاتى موته او نسيانه بعد مجىء الغد وقبل تمكنه (فلا شىء عليه) لانه لم يبلغ زمن البر والحنث (وان مات) او نسى (او تلف الطعام) او بعضه (فى الغد بعد تمكنه) من قضائه او السفر او (من اكله) بان امكنه اساغته وان كان شبعان اى حيث لا ضرر كما علم مما مر فى مبحث الاكراه واما ما اقتضاه اطلاق بعضهم من ان الشبع عذر فيتعين حمله على ما ذكرته (حنث) لتفويته البر حينئذ باختياره ومن ثم الحق قتله لنفسه قبل الغد بهذا

باو بعد النفى لاحد المذكورين او المذكورات بحسب اصل وضع اللفظ ولكل واحد بحسب استعمال اللغة فارجحاه نظرا فيه الى الاول ان سلما ما قرره هؤلاء .(قوله ولو غير نحوى) كتب عليه م ر (قوله فمات قبله)اى الغداى واستمر نسيانه حتى مضى الغد (قوله ومن ثم الحق قتله لنفسه قبل الغد) لهذا القائل ان يقول لا معنى لالحاقه به الا انه اذا جاء الغد ومضى قبل التمكن اذ الحنث انما يكون حينئذ كما سياتى لكن يرد حينئذ بحث وهو انه يلزم تحنيث الميت وهو غير سائغ ولهذا ما قالوا انه لو حلف انه لا يهب له لم يحنث بالوصية له عللوه بانها تمليك بعد الموت والميت لا يحنث اه فتامل وكقتله لنفسه قتل غيره له قبل الغد اذا تمكن من دفعه فلم يدفعه كما فى الناشرى فانه صرح بالحنث فيما اذا صال عليه قبل الغد مع تمكنه من دفعه فلم يدفعه حتى قتله ونقله عن البلقينى وانه قال انه لم ير ذلك اه وفيه ما علمت من قتله لنفسه فليتامل ثم رأيت قول الشارح الاتى فلو مات قبل ذلك لم يحنث وهو ينافى قوله ومن ثم الحق الخ فتامله وفى شرح الروض فى الصوم فى الكلام على تاخير قضاء رمضان حتى دخل رمضان آخر عن الزركشى فى مسئلتنا عدم الحنث فراجعه (قوله ايضا ومن ثم الحق قتله لنفسه قبل الغد بهذا) وقد يقال قياس ذلك الحنث فى مسئلة ابن الرفعة اذا وقع الخلع قبل التمكن من السفر لكنه مشكل اذ الحنث انما يكون بعذر من التمكن فان حنث بعده لزم الحنث بعد الخلع

لقائل

لقائل ان يقول لا معنى لالحاقه به الاحنثه اذا جاء الغد ومضى وقت التمكن اذ الحنث انما يكون حينئذ كما سياتي لكن يرد حينئذ بحث وهو ان يلزم تحنيث الميت وهو غير شائع وكقتله لنفسه قتل غيره له قبل الغد اذا تمكن من دفعه له فلم يدفعه كما في الناشري ونقله عن البلقيني وفيه ما علمت في قتله لنفسه ثم رايت قول الشارح الاتي فلو مات قبل ذلك لم يحنث وهو ينافي قوله ومن ثم الحق الخ فتامله وفي شرح الروض في الصوم في الكلام على تاخير قضاء رمضان عن الزركشي في مسئلتنا عدم الحنث فراجعه وايضا قد يقال قياس ذلك الالحاق الحنث في مسئلة ابن الرفعة الاتية اذا وقع الخلع قبل التمكن من السفر لكنه مشكل اذ الحنث انما يكون بعد زمن التمكن فان حنث بعده لزم الحنث بعد الخلع فان كان مع نفوذ الخلع لم يمكن اذ لا حنث مع البينونة او مع بطلانه فكيف يبطل بطلاق بعده واما الحنث بعد الموت فممكن اه سم (قوله لانه به مفوت لذلك) وليس منه فيما يظهر مالو قتل عمدا عدوانا او قتل فيه ولو بتسليمه نفسه لجواز العفو عنه من الورثة اه ع ش (قوله دفع آكله) اى من الهرة او الصغير مثلا اه مغنى (قوله ارادوا الاكراه الخ) عبارة المغنى ارادوا به ما اذا حلف باختياره ثم اكره على الحنث اما الخ (قوله كادائه الدين الخ) الكاف فيه للتنظير لا للتمثيل لان اداء الدين ليس اتلافا ولكنه تفويت للبر اه ع ش (قوله في الصورة التي ذكرتها) اى من قوله او ليقضينه حقه الخ اه ع ش (قوله او بعده الخ) هذا بالنظر لقوله كادائه الدين الخ يقتضي تصور اداء الدين بعد الغد وقبل التمكن ولا يخفى استحالته اه سم (قوله ثم الاصح) الى المتن في المغنى (قوله فلو مات قبل ذلك) اى والفرض انه اتلفه عامدا عالما مختارا قبل الغد كما هو صريح العبارة وحينئذ فعدم الحنث هنا مشكل على قوله السابق ومن ثم الحق الخ اذ هو في كل منهما مفوت للبر باختياره فتامل سم على حج وقد يفرق اه رشيدى (قوله فعليه الخ) اى على كل من هذين الوجهين (قوله كما مر) اى انفا قبيل قول المصنف وقبله قولان الخ (قوله بعد تمكنه من الفعل) اى ولم يسافر وكان وجه هذا التقييد ان الحنث انما هو بعد مضى زمن التمكن اخذا من قوله السابق ثم الاصح انه يحنث الخ فاذا خالع قبل التمكن لم يمكن وقوع الطلاق بعد زمن التمكن لتاخره عن زمن الخلع فهى حينئذ بائن لا يلحقها طلاق وهذا التقييد موافق لما تقدم في الطلاق في مسئلة ابن الرفعة لكن قياس قوله السابق ومن ثم الحق الخ خلافه اه سم (قوله فانه يقع

فان كان مع نفوذ الخلع لم يمكن اذ لا حنث مع البينونة او مع بطلانه فكيف يبطل بطلاق بعده واما الحنث بعد الموت فممكن (قوله ايضا الحق قتله لنفسه قبل الغد) هذا الحنث في مسئلة ابن الرفعة اذا خالع قبل التمكن من السفر اذ خلعه كقتله نفسه خلاف تقييد الشارح بعد التمكن لكنه مشكل (قوله كان امكنه دفع آكله فلم يدفعه) وكذا لو صال صائل على الحالف فلم يدفعه مع تمكنه من دفعه حتى قتله كما قاله البلقيني (قوله او بعده) هذا بالنظر لقوله كادائه الذى يقتضي تصور اداء الدين بعد الغد وقبل التمكن ولا يخفى استحالته فتامله (فلو مات قبل ذلك لم يحنث) اى والفرض انه اتلفه عامدا عالما مختارا قبل الغد كما هو صريح العبارة وحينئذ فعدم الحنث هنا مشكل على قوله السابق ومن ثم الحق قتله لنفسه الخ اذ هو في كل منهما مفوت للبر باختياره فتامل (قوله بعد تمكنه) انظر ما وجه هذا التقييد انه لو خالع قبل التمكن لم يمكن وقوع الثلاث اسبق الخلع حينئذ اذ وقوع الثلاث انما يكون بعد مضى التمكن وسبق الخلع مانع من الوقوع ولا يقال بل يقع الثلاث ويتبين بوقوعها بطلان الخلع لانه غير ظاهر اذ يكتفى بكون الطلاق الثلاث المتاخر عن زمن الخلع رافعا له او التقييد لحكمة اخرى ولا فرق بين ما بعد التمكن وما قبله فليحرر (قوله ايضا بعد تمكنه) كان وجه هذا التقييد ان الحنث انما هو بعد مضى زمن التمكن اخذا من قوله السابق ثم الاصح انه انما يحنث الخ فاذا خالع قبل التمكن لم يمكن وقوع الطلاق بل بعد مضى زمن التمكن لتاخره عن زمن الخلع فهى حينئذ بائن لا يلحقها طلاق لكن قياس قوله السابق ومن ثم الحق الخ خلافه (قوله ايضا بعد تمكنه) هذا القيد موافق لما تقدم في الطلاق في مسئلة ابن الرفعة (قوله بعد تمكنه من الفعل) اى ولم يسافر

لانه به مفوت لذلك ايضا وكذا لو تلف الطعام قبله بتقصيره كان امكنه دفع آكله فلم يدفعه (و) في موته او نسيانه (قبله) اى التمكن من ذلك جرى في حنثه (قولان كمكره) والاظهر عدمه لعذره وحيث اطلقوا قولي المكره ارادوا الاكراه على الحنث فقط اما اذا اكره على الحلف فلا خلاف في عدم الحنث (وان اتلفه) عامدا عالما مختارا (باكل اوغيره) كادائه الدين في الصورة التي ذكرتها مالم ينو انه لا يؤخر اداءه عن الغد (قبل الغد) او بعده وقبل تمكنه منه (حنث) لتفويته البر باختياره ومر ان تقصيره في تلفه كاتلافه له ثم الاصح انه انما يحنث بعد مجيء الغد ومضى وقت التمكن فلو مات قبل ذلك لم يحنث وقيل بغروبه وقيل حالا فعليه لمعسر نية صوم الغد عن كفارته (وان تلف) الطعام بنفسه (او اتلفه اجنبي) قبل الغد او التمكن ولم يقصر فيهما كما مر (فكمكره) فلا يحنث لعدم تفويته البر وما ذكرته من الحاق ليقضينه حقه او ليسافرن بمسئلة الطعام فيما ذكر فيها هو القياس كما لو حلف بالطلاق الثلاث ليسافرن في هذا الشهر ثم خالع بعد تمكنه من الفعل فانه يقع

عليه الثلاث قبل الخلع لتفويته البر باختياره ومر فى ذلك بسط فى الطلاق فراجعه (تنبيه) لم ار لهم ضابطا للتمكن هنا وفى نظائره من كل ماعلقوا فيه الحنث بالتمكن وقد اختلف كلامهم فى ضبط التمكن فى ابواب فالتمكن من الماء فى التيمم بتوهمه بحد الغوث او تيقنه بحد القرب وامن مامر وظاهره انه يلزمه مشى لذلك اطاقه لا ذهاب لما فوق ذلك ولو زا كبا وفى الجمعة بالقدرة على الذهاب اليها ولو قبل الوقت إذا بعدت داره ولو ماشيا ولو بنحو مركوب وقائد قدر على اجرتها وفى الحج بمامر فيه فى مبحث الاستطاعة ومنه انه يلزمه مشى قدر عليه إذا كان دون مرحلتين وفى الرد بالعيب والاخذ بالشفعة بمامر فيهما وحينئذ فما هنا يلحق باى تلك المواضع حتى يجرى فيه جميع ماذكروه فى ذلك من التمكن واعذاره وقد علمت اختلافها باختلاف تلك المواضع وللنظر فى ذلك مجال اى مجال والواضح انه حيث خشى من فعل المحلوف عليه مبيح تيمم لم يكن متمكنا منه فان لم يخش ذلك فالذى يتجه انه لا يكفى توهم وجود المحلوف عليه بخلاف الماء لان له بدلا بل لا بد من ظن وجوده بلا مانع مامر فى التيمم وان المشى والركوب هنا كالحج وان الوكيل (٤٨) ان لم يفعل بنفسه كما فى الرد بالعيب فيعد متمكنا اذا قدر عليه ولو باجرة مثل طلبها الوكيل فاضلة عما يعتبر فى الحج وان قائد الاعمى ونحو محرم المرأة والامرد كما فى الحج فيجب ولو باجرة وان عذر الجمعة ونحو الرد بالعيب اعذار هنا فوجود أحدهما يمنع التمكن إلا فى نحو اكل كريه مما لا اثر له هنا بخلافه فى نحو الشهادة على الشهادة كما يأتى ومن قبيل العذر فى اعذار تاخير النفى الواجب فورا ماله تعلق بما هنا ويفرق بين ماهنا وكل من تلك النظائر على حدته بان كلا من تلك المغلب فيه اما حق الله او حق الآدمى فتكلموا فيه بما يناسبه وهنا ليس المغلب فيه واحدا من هذين وإنما المدار على ما يأتى وقد ذكروا فى عد نحو الاكراه والنسيان والاعسار فيما لو حلف ليوفينه يوم كذا اعذارهنا ما يبين ان المراد التمكن فى عرف حملة الشرع ويؤيده مامر انه حيث تعذرت اللغة رجع للعرف وان العرف الشرعى مقدم على العرف العام فلذا اخذت ضابط التمكن هنا من مجموع كلامهم فى تلك الابواب وحينئذ متى وجد التمكن من المحلوف عليه بان لم يكن له عذر مامر يمنعه عنه كمشى فوق مرحلتين وان اطاقه لم يحنث بتلف المحلوف عليه والاحنث فتامل ذلك كله فانه مهم محتاج اليه مع انهم لم يتعرضوا لشىء منه هنا مع تخالف تلك النظائر وعدم مدرك مطرد يوجب الحاق ماهنا به فلذلك اشكل الامر لولا ماظهر مما قضى به المدرك الصحيح كما لا يخفى على متامل (أو لأقضين حقك) ساعة بيعى لكذا فباعه مع غيبة الدائن حنث وان ارسله اليه حالا لتفويته البر باختياره للبيع مع غيبة الدائن وان لم يعلم بغيبته كما هو ظاهر او الى زمن فمات لكن بعد تمكنه من قضائه حنث قبيل موته لان لفظ الزمن لا يعين وقتا فكان جميع العمر مهلته وانما وقع الطلاق بعد لحظة فى انت طالق بعد او الى زمن لانه تعليق فتعلق باول ما يسمى زمنا وماهنا وعد وهو لا يختص باول ما يقع عليه الاسم وقضيته انه لا فرق هنا بين الحالف بالله والطلاق او الى ايام فثلاثة او (عند) او مع (رأس الهلال) او أول الشهر (فليقضه)

فعل

عليه الثلاث قبل الخلع) اى مرتبين بطلانه اه نهاية (قوله وأمن مامر) أى فى التيمم (قوله لذلك) اى لحد الغوث او حد القرب (قوله ومنه) اى مما مر فى الحج (قوله وحينئذ) اى حين اختلف كلامهم فى ضبط التمكن الخ (قوله فما هنا) اى ما علق فيه الحنث بالتمكن (قوله فى ذلك من التمكن) لعل حق المقام فى التمكن من ذلك فلتامل (قوله اختلافهما) اى التمكن والاعذار (قوله فى ذلك) اى الالحاق (قوله بخلافه) اى وجود احد اعذار الجمعة الخ (قوله لا يكفى) اى فى التمكن (قوله لان له بدلا) اى بخلاف المحلوف عليه (قوله وان المشى الخ) عطف على قوله انه حيث خشى الخ (قوله كما فى الرد الخ) خبر وان الخ (قوله إلا نحو اكل كريه الخ) استثناء من قوله وان اعذار الجمعة الخ (قوله مما لا اثر الخ) بيان للنحو (قوله وهنا) الاولى وماهنا (قوله على ما يأتى) اى فى قوله وحينئذ متى وجد الخ (قوله اعذارا الخ) مفعول عد نحو الخ وقوله ما يبين الخ مفعول وقد ذكروا (قوله مما مر) اى من اعذار الجمعة ونحو الرد بالعيب ومنه الاعسار فى الحلف على الوفاء (قوله كمشى الخ) مثال للعذر (قوله لم يحنث بتلف المحلوف عليه الخ) فيه وقفة ظاهرة ثم رأيت فى هامش نسخة مصححة على اصل الشرح مرارا كتب مصححها ما نصه قوله لم يحنث بتلف المحلوف عليه والاحنث كذا فى اصل الشرح بخطه وصوابه فى الاول حنث وفى الثانى لم يحنث وكانه سبق قلم ويدل له انه كان فى اصل الشرح بخطه ايضا ما نصه فحيث وجد بان لم يكن له عذر مما مر فتلف المحلوف عليه بعد مضى زمن يمكن الوصول اليه فيه حنث وإلا فلا اه ثم ضرب عليه الشرح وابدله بما ذكره فجل من لا يسهو اه كاتبه مصطفى (قوله ساعة بيعى) إلى قوله نعم يتجه فى النهاية إلا قوله او يعتد او مع إلى قوله لتفويته البر الخ محل ذلك مالم يرد انه لا يؤخره بعد البيع زمنا يعد به مقصرا عرفا اه ع ش (قوله للبيع) الاولى بالبيع كما فى النهاية (قوله وان لم يعلم بغيبته) او كان ظن حضوره اه سم (قوله بعد) اى بعد حين اه نهاية (قوله فثلاثة) اى فيحنث قبيل موته إذا تمكن من قضائه بعد ثلاثة اه ع ش ولعل صوابه قبل مضى ثلاثة (قوله او مع رأس الهلال) لو حذف رأس بر بدفعه له قبل مضى ثلاثة ليال من الشهر الجديد اه ع ش وهو مخالف لقول الروض او مع الهلال او عند رأس الشهر حمل على أول جزء من اول ليله اه (قوله او اول الشهر) او عند رأس الشهر او مع رأسه او مع الاستهلال او عنده مغنى وروض مع شرحه (قول المتن فليقضه) ويكفى

(قوله وان لم يعلم بغيبته) لو كان ظن حضوره (قوله عند رأس الهلال فليقض الخ) لو قال فى رجب عند رأس

ظرف لغروب لا ليقضى لفساد المعنى المراد ولا يصح كونه بدلا لابهامه اذ اخر الذى هو المقصود بالحكم اصالة يطلق على نصفه الاخر واليوم الاخر واخر لحظة منه (الشهر) الذى وقع الحلف فيه او الذى قبل المعين لا القضاء عند ومع المقارنة فاعتبر ذلك ليقع القضاء مع اول جزء من الشهر والمراد الاولية الممكنة عادة لاستحالة المقارنة الحقيقية (فان قدم) القضاء على ذلك (او مضى بعد الغروب قدر امكانه) العادى ولم يقض فيه (حنث) لتفويته البر باختياره هذا ان لم تكن له نية والا كان نوى ان لا ياتى راس الهلال الا وقد خرج من حقه او بعند او مع إلى لم يحنث بالتقديم (ولو شرع فى) العد او الذرع او (الكيل) او الوزن او غير ذلك من المقدمات (حينئذ) اى حين اذ غربت الشمس (ولم يفرغ لكثرته الا بعد مدة لم يحنث) لانه اخذ فى القضاء عند ميقاته وبحث الاذرعى اعتبار تواصل نحو الكيل فيحنث بتخلل فترات تمنع تواصله بلا عذر لا يحمل حقه اليه من الغروب وإن لم يصل منزله الا بعد ليلة ولا بالتاخير للشك فى الهلال (او لا يتكلم فسبح) او هلل او حمد او دعا بما لا يبطل الصلاة كان لا يكون محرما

فعل وكيله اخذا من قوله فى الفصل الآتى وانما جعلوا اعطاء وكيلها الخ اه ع ش (قول المتن عند غروب الشمس) اى عقب الغروب (فرع) رجل له على آخر دين فقال ان لم اخذه منك اليوم فامرأتى طالق وقال صاحبه ان اعطيتك اليوم فامرأتى طالق فالطريق ان يأخذه منه صاحب الحق جبرا فلا يحنثان قاله صاحب الكافى اه بجيرمى عن الشوبرى عن م ر (قول المتن اخر الشهر) ولو وجد الغريم مسافرا اخر الشهر هل يكلف السفر اليه ام لا فيه نظر والاقرب الاول حيث قدر على ذلك بلا مشقة ونقل بالدرس عن فتاوى الشارح ما يوافقه اه ع ش (قوله لفساد المعنى المراد) اى الذى هو الجزء الاول من الشهر الجديد عبارة الرشيدى لعل وجه الفساد ان الآخر جزء من الشهر الماضى وعند الغروب لا اخر فلا يتحقق آخر عند الغروب فتامل اه (قوله كونه بدلا) اى من عند غروب الخ (قوله إذ اخر) اى اخر الشهر الذى الخ قد يقال هذا التعليل لو سلم يقتضى الابهام عند تعلقه بالغروب ايضا ولعل المناسب تعليل عدم الصحة بفساد المعنى ثم رايت قال الرشيدى قوله اذ اخر الذى هو المقصد الخ قد يقال هذا يلزم ايضا على جعل اخر ظرفا لغروب بل يلزم عليه الفساد المار ايضا فتامل اه (قوله يطلق على نصفه الاخر) قضيته انه لو حلف ليقضين حقه اخر الشهر لم يكن الحكم كذلك فلا يحنث بتقديمه على الجزء الاخير منه بل يتقيد بكون الاداء فى النصف الاخير كله والظاهر انه غير مراد فيحنث بتقديمه على غروب شمس اخر يوم منه اه ع ش (قوله الذى وقع) إلى قول المتن او لا يتكلم فى المغنى الا قوله او بعند او مع إلى قول المتن او مضى بعد الغروب قدر امكانه الخ وكذا يحنث لو مضى زمن الشروع ولم يشرع مع الامكان ولا يتوقف على مضى زمن القضاء كما صرح به الماوردى فينبغى ان يعد المال ويترصد ذلك الوقت فيقضيه فيه اه مغنى وقوله فينبغى الخ قال ع ش بعد ذكر مثله عن المنهج ما نصه وقضيته انه لو تمكن من اعداد المال قبل الوقت المحلوف عليه ولم يفعل حنث وقياسه انه إذا علم انه لا يصل لصاحب الحق الا بالذهاب من اول اليوم مثلا ولم يفعل الحنث بفوات الوقت المحلوف على الاداء فيه وإن شرع فى الذهاب لصاحب الحق عند وجود الوقت المذكور اه وقوله وقياسه الخ خلاف صريح قول الشارح كالنهاية والمغنى لا يحمل حقه الخ وايضا ان الذهاب المذكور كالكيل من مقدمات القضاء والواجب عليه انما هو الاخذ فيها فى ميقاته (قوله او الذى قبل المعين) كما لو قال فى رجب عند راس رمضان او اوله اه سم (قول المتن حنث) وانما يحنث فى التقديم بعد غروب الشمس ومضى زمن يمكنه فيه القضاء عادة كما تقدم فى قوله ثم الاصح انما يحنث الخ اه ع ش (قوله او بعند او مع إلى) اى او نوى بلفظ عند او مع معنى الى (قوله لم يحنث بالتقديم) ظاهره القبول ظاهرا اه سم (قوله وبحث الاذرعى اعتبار تواصل الخ) جزم به المغنى وعبارة النهاية والاوجه كما بحثه الاذرعى اعتبار الخ (قوله لا يحمل حقه الخ) ظاهر صنيعه انه من بحث الاذرعى وليس بمراد عبارة النهاية نعم لو حمل حقه اليه من الغروب ولم يصل منزله الا بعد ليلة لم يحنث كما لا يحنث بالتاخير لشك فى الهلال اه (قوله ولا بالتاخير الخ) فلو شك فى الهلال فاخر القضاء عن الليلة الاولى وبان كونها من الشهر لم يحنث كالمكره وانحلت اليمين كما قاله ابن المقرى ولو راى الهلال بالنهار بعد الزوال فهو لليلة المستقبلة كما مر فى باب الصيام فلو اخر القضاء إلى الغروب لم يحنث كما قاله الصيدلانى اه مغنى (قوله او هلل) الى قوله اى ان اسمع فى المغنى الا قوله محرما وقوله ورسوله (قوله هلل) اى بان قال لا اله الا الله اه ع ش (قوله او دعا) او كبر اه مغنى (قوله بما لا يبطل) اى الدعاء بذلك (قوله

رمضان او اوله (قوله لم يحنث بالتقديم) ظاهره القبول ظاهرا (قوله او لا يتكلم فسبح او هلل او حمد او دعا بما لا يبطل الصلاة الخ) عبارة غيره كالعباب حنث بكل لفظ مبطل للصلاة وبه صرح القاضى ابو الطيب فلو حلف لا يسمع كلام زيد لم يحنث بسماع قراءة القرآن وإن انصرف عن القرآنية بقرينة كان قصد به القارىء التفهيم فقط او كان جنبا او اطلق وقد يوجه بانه قرآن بذاته والقرينة انما تصرفه عن حكم القرآن وقد يجاب

ولامشتملا على خطاب غير الله ورسوله (٥٠) (أو قرأ) ولو خارج الصلاة (قرآنا) ولو جنبا (فلا حنث) بخلاف ما عدا ذلك فانه يحنث به

أى ان أسمع نفسه أو كان بحيث يسمع لولا العارض كما هو قياس نظائره لانصراف الكلام عرفا الى كلام الآدميين فى محاوراتهم ومن ثم لم تبطل الصلاة بذلك لانه ليس من كلامهم كما صرح به خبر مسلم لكن نازع فيه جمع بان نحو التسبيح يصدق عليه كلام لغة وعرفا وهو لم يحلف انه لا يكلم الناس بل ان لا يتكلم ويرد بان عرف الشرع مقدم وقد علم من الخبر أن هذا لا يسمى كلاما عند الاطلاق على أن العادة المطردة أن الحالفين كذلك انما يريدون غير ما ذكر وكفى بذلك مرجحا وكذا نحو التوراة والانجيل نعم يتجه أنه ان قرأها مثلا كلها حنث لتحقق أن فيها مبدلا كثيرا بل لو قيل أن أكثرها ككلها لم يبعد (أو لا يكلمه فسلم عليه) ولو من صلاة كما مر أو قال له قم مثلا أو دق عليه الباب فقال وقد علمه من (حنث) ان سمعه وهل يشترط حينئذ فهمه لما سمعه ولو بوجه أو لا كل محتمل وقضية اشتراطهم سمعه الاول ويظهر انه لو كان بحيث يسمعه لكن منع منه عارض كلغط كان كما لو سمعه نعم فى

الذخائر كالحلية انه لا يحنث بتكليمه الاصم وانما يتجه فى صمم يمنع السماع من اصله ولو عرض له كان خاطب جدارا فليحمل بحضرته بكلام ليفهمه به لم يحنث، كذا لو ذكر كلاما من غير خطاب أحد به كذا أطلقه شارح ويرده ما يأتى من النذر فى قرا ة الاية

ولو جنبا) قضيته عدم الحنث وإن لم يقصد القرآن بان قصد الذكر او اطلق ويمكن توجيهه بانه وان انتفى عنه كونه قرآنا لم ينتف كونه ذكرا وهو لا يحنث به اه ع ش (قوله بخلاف ما عدا ذلك) عبارة غيره كالعباب حنث بكل لفظ مبطل للصلاة وقضيته الحنث فيما لو رد على المصلى وقصد الردة فقط او اطلق وفى شرح الروض وعلم بذلك تخصيص عدم الحنث بما لا يبطل الصلاة وبه صرح القاضى ابو الطيب فلو حلف لا يسمع كلام زيد لم يحنث بسماع قراءة القرآن قاله الجيلى اه وظاهره عدم الحنث بسماع قراءة القرآن وان انصرف عن القرآنية بقرينة كان قصد القارىء به التفهيم فقط او كان جنبا واطلق وقد يوجه بانه قرآن بذاته والقرينة انما تصرفه عن حكم القرآن وقد يجاب بان انصرافه عن حكم القرآن يقتضى الحنث لانه لم يبق له حكم القرآن بل حكم كلام الادميين فليتامل اه سم (قوله لانصراف الكلام الخ) لا يظهر هذا التعليل بالنسبة إلى قوله ورسوله (قوله عرفا) اى عرف فى الشرع اخذا من قوله الاتى ويرد الخ ويحتمل العرف العام اخذا من قوله الاتى على ان العادة الخ (قوله ومن ثم الخ) فى سبكه ما لا يخفى وحقه ان يقول وما ذكر ليس من كلامهم كما صرح به خبر مسلم ومن ثم الخ (قوله خبر مسلم) وهو ان هذه الصلاة لا يصلح فيها شىء من كلام الناس انما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن اسنى ورشيدى (قوله لكن نازع فيه) اى فى كلام المصنف (قوله وقد علم الخ) فيه بحث اه سم (قوله من الخبر) أى خبر مسلم قال للعهد الذكرى اه رشيدى (قوله وكذا) إلى قوله بل لو قيل فى المغنى (قوله وكذا نحو التوراة الخ) اى فلا يحنث به اى اذا لم يتحقق تبديله والا فيحنث بذلك اه ع ش (قوله ان قراها الخ) اى التوراة والانجيل ونحوهما (قوله مثلا) انظر ما فائدته مع قوله الاتى بل لو قيل الخ (قوله ولو من الصلاة) الى قوله او ليثنين فى النهاية الا قوله نعم الى قوله ولو عرض (قوله ولو من الصلاة) اى لان السلام عليه نوع من الكلام ويؤخذ من ذلك انه لا بد من قصده بالسلام فلو قصد التحلل فقط او اطلق لم يحنث كما بحثه بعض المتاخرين وهو الظاهر اه مغنى (قوله او قال له قم الخ) عبارة الاسنى مع شرحه وان قال والله لا أكلمك فتنح عنى أو قم أو اخرج أو غيرها ولو متصلا باليمين حنث لانه كلمه اه (قوله أو دق الخ) ببناء المفعول عليه اى الحلف ويجوز كونه ببناء الفاعل ضميره المستتر للمحلوف عليه (قوله من) بفتح الميم مقول فقال (قول المتن حنث) ولو سبق لسانه بذلك لم يحنث كما قاله ابن الصلاح وبحث ابن الاستاذ عدم قبول ذلك منه فى الحكم وهو ظاهر حيث لا قرينة هناك تصدقه اه مغنى (قوله وقضية اشتراطهم الخ) فيه نظر حكما واخذا اه سم وسياتى عن المغنى ما يؤيده (قوله ويظهر انه الخ) يتامل الجمع بينه وبين ترجيح اعتبار الفهم فى المسموع اه سيد عمر (قوله انما يتجه فى صمم الخ) وقضيته انه لا فرق فى ذلك بين طرو الصمم عليه بعد الحلف وكونه كذلك وقته وان علم به اه ع ش (قوله ولو عرض الخ) عبارة المغنى واعتبر الماوردى والقفال المواجهة ايضا فلو تكلف بكلام فيه تعريض له ولم يواجهه كيا حائط الم اقل لك كذا لم يحنث والمراد بالكلم الذى يحنث به اللفظ المركب ولو بالقوة كما بحثه الزركشى (تنبيه) لو كلمه وهو مجنون او مغمى عليه وكان لا يعلم بالكلام لم يحنث والا حنث وان لم يفهمه كما نقله الاذرعى عن الماوردى ونقل عنه ايضا انه لو كلمه وهو نائم بكلام يوقظ مثله حنث والا فلا وانه لو كلمه وهو بعيد منه فان كان بحيث يسمع كلامه حنث والا فلا سمع كلامه ام لا اه وقوله لو كلمه وهو مجنون الخ فى الاسنى مثله (قوله كذا اطلقه الخ) يظهر انه راجع الى قوله ولو عرض الخ أيضا (قوله فليحمل الخ) اى فيحنث اذا أفهمه بذلك الكلام مقصوده كما ياتى فى الاية اما لو لم يفهمه ذلك فهذا لا تعلق له به فلا وجه للحنث به الا ان قصد مخاطبته به اه سم (قوله

بان انصرافه عن حكم القرآن يقتضى الحنث لانه لم يبق له حكم القرآن بل حكم كلام الادمين فليتامل (قوله او قرأ قرآنا) ظاهره ولو حيث لا يحرم (قوله ولو جنبا) يحتمل أن يستثنى ما اذا انصرف عن حكم القرآن كان اطلق لانه حينئذ فى حكم الادميين (قوله وقد علم من الخبر أن هذا لا يسمى كلاما الخ) فيه بحث (قوله وقضية اشتراطهم الخ) فيه نظر حكما واخذا

فليحمل هذا على ذلك التفصيل الخ) يرجع إلى مسئلة الجدار أيضا عبارة النهاية ولو عرض له كان خاطب جدارا بحضرته بكلام ليفهمه به او ذكر كلاما من غير ان يخاطب احدا به اتجه جريان ما ذكر من التفصيل فى قراءة آية فى ذلك اه (قول المتن او غيرها) كرجل وراس اه مغنى (قوله فلا حنث عليه) إلى قوله بما يرده فى المغنى (قوله وإن كان الخ) اى الحالف اه مغنى (قوله بها) اى بكونها كلاما على حذف المضاف كما يفيده صنيع النهاية والمغنى (قوله حنث به) اى قطعا اه مغنى (قوله لان المجاز تقبل إرادته الخ) قضيته أنه لا يحنث بالكلام بالفم وقضية ما تقدم فى أول فصل الحلف على السكنى من أن اللفظ يحمل على حقيقته ومجازه المتعارف معا إذا اراد دخوله خلافه ويؤيد الحنث ما قدمه من انه لو حلف لا يدخل دار زيد وقال اردت مسكنه من الحنث بما يسكنه وليس ملكا له وبما يملكه ولم يسكنه حيث حلف بالطلاق اه ع ش اقول كلام المغنى كالصريح فيما رجحه من الحنث بالكلام اللسانى بل ما ادعاه من ان قضية ذلك القول عدم الحنث بذلك غير مسلم (قوله وجعلت الخ) جواب سؤال منشؤه قوله وإن كان اخرس الخ (قوله وجعلت نحو إشارة الاخرس فى غير هذا الخ) كذا ذكره الرافعى وتعقب بما فى فتاوى القاضى من أن الاخرس لو حلف لا يقرأ القرآن فقرأه بالاشارة حنث وبما مر فى الطلاق من انه لو علقه بمشيئة ناطق فخرس واشار بالمشيئة طلقت واجيب عن الاول بان الخرس موجود فيه قبل الحلف بخلافه فى مسئلتنا وعن الثانى بان الكلام مدلوله اللفظ فاعتبر بخلاف المشيئة وإن كانت تؤدى باللفظ اه مغنى وفى سم بعد ذكر مثله عن شرح الروض ما نصه وقضية جوابه عن الاول انه لو حلف الاخرس لا يتكلم وتكلم بالاشارة حنث لانه إذا عدت الاشارة تكلما عدت كلاما أيضا كما هو ظاهر ثم هذا كله مما يصرح بانعقاد يمين الاخرس وأنه لا يشترط فى الحالف النطق اه (قول المتن وإن قرأ آية افهمه الخ) اى المحلوف على عدم كلامه نحو ادخلوها بسلام عند طرق المحلوف عليه الباب ومثل هذا ما لو فتح على امامه او سبح لسهوه فيأتى فيه التفصيل المذكور وإن فرق بعضهم بان ذلك من مصالح الصلاة بخلاف قراءة الآية (فروع) لو حلف لا يقرأ حنث بما قرأ ولو بعض آية او ليترك الصوم او الحج او الاعتكاف او الصلاة حنث بالشروع الصحيح فى كل منها وإن فسد بعده لانه يسمى صائما وحاجا ومعتكفا ومصليا بالشروع لا بالشروع الفاسد لانه لم يات بالمحلوف عليه لعدم انعقاده إلا فى الحج فيحنث به وصورة انعقاد الحج فاسدا ان يفسد عمرته ثم يدخل الحج عليها فانه ينعقد فاسدا او لا اصلى صلاة حنث بالفراغ منها لا بالشروع فيها ولو من صلاة فاقد الطهورين وممن نوى الا ان اراد صلاة مجزية فلا يحنث بصلاة فاقد الطهورين ونحوها مما يجب قضاؤها عملا بنيته ولا يحنث بسجود تلاوة وشكر وطواف لانها لا تسمى صلاة قال الماوردى والقفال ولا يحنث بصلاة جنازة لانها غير متبادرة عرفا وقضية كلام ابن المقرى انه يحنث بصلاة ركعة واحدة وكلام الرويانى يقتضى أنه إنما يحنث بصلاة ركعتين فاكثر وهو اوجه كما لو نذر ان يصلى صلاة او لا اصلى خلف زيد فحضر الجمعة فوجده إماما ولم يتمكن من صلاة جمعة غير هذه وجب عليه ان يصلى خلفه لانه ملجأ إلى الصلاة بالاكراه الشرعى وهل يحنث اولا والظاهر الاول كما بحثه

فليحمل هذا على ذلك التفصيل كما هو واضح (ولو كاتبه او راسله او اشار اليه بيد أو غيرها فلا حنث) عليه وإن كان أصم أو أخرس (فى الجديد) لان هذه ليست بكلام عرفا وإن كانت كلاما لغة وبها جاء القرآن نعم إن نوى شيئا منها حنث به لان المجاز تقبل إرادته بالنية وجعلت نحو إشارة الاخرس فى غير هذا كالعبارة للضرورة (وإن قرأ آية افهمه بها مقصوده وقصد قراءة) ولو مع الافهام (لم يحنث) لانه لم يكلمه (وإلا) بان قصد الافهام وحده او اطلقه (حنث) لانه كلمه

(قوله فليحمل الخ) أى فيحنث إذا افهمه بذلك الكلام مقصوده كما يأتى فى الآية أما لو لم يفهمه ذلك فهذا لا تعلق به بوجه فلا وجه للحنث به إلا ان قصد مخاطبته به وهل معنى الاطلاق هنا عدم قصد الافهام بعد قصد المخاطبة وهل يقيد الاطلاق فى الآية بما إذا قصد مخاطبته بها وقد يجاب عن الشارح المذكور بانه إذا افهمه مقصوده فقد خاطبه فلا يصدق قوله بلا خطاب احد حينئذ فليتأمل (قوله وجعلت نحو إشارة الاخرس فى غير هذا كالعبارة للضرورة) قال فى شرح الروض كذا ذكره الاصل وتعقب بما فى فتاوى القاضى من أنه لو حلف الاخرس لا يقرأ القرآن فقرأه بالاشارة حنث وبما مر فى الطلاق من أنه لو علق بمشيئة ناطق فخرس واشار بالمشيئة طلقت ويجاب عن الاول بان الخرس موجود فيه قبل الحلف وفى مسئلتنا بعده وعن الثانى بان الكلام مدلوله اللفظ فاعتبر بخلاف المشيئة وإن كانت تؤدى باللفظ انتهى وقضية جوابه عن الاول انه لو حلف الاخرس لا يتكلم فتكلم بالاشارة حنث لانه إذا عدت الاشارة تكلما عدت كلاما أيضا

وتازع البلقيني في حالة الاطلاق بما يرده إباحة القراءة حينئذ للجنب الدالة على أن ما تلفظ به كلام لا قرآن أو ليثنين على الله أفضل الثناء بر إلا بالحمد لله حمدا يوافى نعمه ويكافئ مزيده لأثر فيه ولو قيل بر بيا ربنا لك الحمد كما ينبغى لجلال وجهك ولعظيم سلطانك لكان اقرب بل ينبغى ان يتعين لانه أبلغ معنى وصح به الخبر أو (٥٢) ليصلين على النبي صلى الله عليه وسلم أفضل الصلاة بر بصلاة التشهد فقط واعترض بان وعلى آل محمد مستانف كما قاله الشافعى لئلا يلزم تفضيل ابراهيم على نبينا صلى الله عليهما وسلم عملا بقضية التشبيه وحينئذ فلم يبق منها الا اللهم صل على محمد فكيف فضل الكيفية التى ذكرها الرافعى مع ان فيها التكرير الابدى بكلما ذكرك الى آخره وجوابه ان هذا الاستئناف غير متعين فى دفع ذلك اللازم لكثرة الاجوبة عنه بغير ذلك كما بسطته فى كتاب الدر المنضود فى الصلاة والسلام على صاحب المقام المحمود ووجه افضليتها انه صلى الله عليه وسلم علمها لهم وهو لا يختار لنفسه الا الافضل ولئن سلمنا ذلك الاستئناف فوجه ما مر ان افضليتها لا تتوقف على ذلك التشبيه بل وقوع الصلاة بعدها على الآل على وجه التشبيه فيه اعلى شرف له صلى الله عليه وسلم وان الخلق يعجزون عن تشبيه صلاته بصلاة مخلوق وان تعين الصلاة عليه موكول فى كيفيتها وكميتها الى ربه تعالى يختار له ما يساء وانه ارشده الى تعليم امته صلاة لا تشابه صلاة احد وان الصلاة على آله شبهت الصلاة على إبراهيم وآله الانبياء فكيف حال صلاته التى رضيها تعالى له وذلك ما يستلزم خروجها عن الحصر فان قلت ظاهر كلامهم هنا بره بها وإن لم تقترن بالسلام فينافى ما مر انه يكره إفرادها عنه وإنها إنما لم تحتج للسلام فيها لانه سبق فى التشهد قلت نعم ظاهر كلامهم هنا ذلك ولا منافاة لانها من حيث ذاتها أفضل من غيرها والكراهة إنما هى لامر خارج هو الافراد نظير كراهة ركعة الوتر إذ المراد انه يكره الاقتصار عليها لا ذاتها (او لا مال له) واطلق او عمم (حنث بكل نوع) من انواع المال له (وإن قل)

بعض المتأخرين كما لو حلف لا يصوم فادرك رمضان فانه يجب عليه الصوم ويحنث أو لا يؤم زيدا فصلى زيد خلفه ولم يشعر به لم يحنث فان اشعر به وهو فى فريضة وجب عليه إكمالها وهل يحنث او لا فيه ما مر اه مغنى وقوله فروع إلى قوله وهو اوجه فى الروض مع شرحه مثله وقوله فيه ما مر محل توقف إذ مقتضى قواعدهم عدم الحنث لانه حلف على فعل نفسه ولم يوجد فليراجع (قوله ونازع البلقيني فى حالة الاطلاق) واعتمد عدم الحنث اه مغنى (قوله الدالة على ان ما تلفظ به اخ) فيه ان مجرد كونه كلاما لا يرده لان الحلف على التكليم لا الكلام اه سم ولعل لذلك أقر المغنى ما اعتمده البلقيني من عدم الحنث (قوله أو ليثنين اخ) عبارة النهاية ولو حلف ليثنين على الله باجل الثناء واعظمه فطريق البر ان يقول سبحانك لا احصى ثناء عليك انت كما اثنيت على نفسك فلو قال احمده بمجامع الحمد او باجلها فانه يقول الحمد لله حمدا يوافى نعمه ويكافئ مزيده اه (قوله او ليصلين) إلى قوله فقط فى النهاية (قوله او ليصلين اخ) ولو قيل له كلم زيدا اليوم فقال والله لا كلمته انعقدت على الابد ما لم ينو اليوم فان كان فى طلاق وقال اردت اليوم قبل فى الحكم ايضا للقرينة اه وفى الروض مثله إلا أنه أبدل لا كلمته بلا يكلمه وقوله للقرينة عبارة شرح الروض لان ذكر اليوم فى السؤال قرينة على ذلك اه (قوله بان وعلى آل محمد) اه إلى آخره (قوله عملا اخ) علة للزوم التفضيل (قوله بقضية التشبيه) اى من إلحاق الناقص بالكامل (قوله فكيف فضل) اى لفظ اللهم صل على محمد الكيفية اى على الكيفية ولعل على سقطت من قلم الناسخ (قوله اللازم) الاولى اللزوم (قوله ووجه افضليتها) اى صلاة التشهد (قوله لهم) اى لاصحابه رضوان الله تعالى عليهم اجمعين (قوله فوجه ما مر) اى من البر بصلاة التشهد فقط (قوله على ذلك التشبيه) أى تشبيه صلاته صلى الله عليه وسلم بصلاة ابراهيم (قوله اعلى شرف اخ) خبر بل وقوع الصلاة اخ (قوله وان الخلق اخ) عطف على ان افضليتها اخ (قوله عن تشبيه صلاته) اى الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم بصلاة مخلوق اى على مخلوق (قوله وانه) اى ربه تعالى (قوله فيها) اى صلاة التشهد (قوله لامر خارج هو الافراد) الانسب بما بعده ان يقول فى الاقتصار عليها لا فى ذاتها (قوله واطلق) فان نوى نوعا من المال اختص به اه مغنى (قوله او عمم) اى فى نيته وإلا فالصيغة صيغة عموم بكل حال اه سم (قول المتن حنث بكل نوع اخ) وينبغى أن مثل ذلك ما لو حلف أنه ليس له دين فيحنث بكل ما ذكروا انه لو حلف انه ليس عنده او ليس بيده مال لا يحنث بدينه على غيره وإن كان حالا وسهل استيفاؤه من المدين ولا بماله الغائب وإن لم ينقطع خبره لانه ليس بيده الآن ولا عنده اه ع ش وقوله فيحنث بكل

كما هو ظاهر ثم هذا كله مما يصرح بانعقاد يمين الاخرس وانه لا يشترط فى الحالف النطق (قوله الدالة على ان ما تلفظ به كلام) فيه ان مجرد كونه كلاما لا يرده لان الحلف على التكليم لا الكلام (قوله ايضا الدالة على انه ما تلفظ به كلام اخ) قضية ذلك الحنث فى مسئلة لا يتكلم السابقة بقراءة القرآن بلا قصد وهو محتمل وقد يفرق بان الجنابة قرينة صارفة عن القرآنية لعدم مناسبتها لها ويجاب بان ما هنا ايضا قرينة صارفة وهى وجود مخاطب له مقصود تمكن الاشارة اليه بالآية (قوله او لا مال له حنث بكل نوع وان قل حتى ثوب بدنه ومدبر ومعلق عتقه) قال فى التنبيه وان حلف ما له رقيق او ما له عبد وله مكاتب لم يحنث فى أظهر القولين ويحنث فى الآخر اه وعبارة الروض او لا عبد له لم يحنث بمكاتب اه (قوله واطلق او عمم) اى فى نفيه وإلا فالصيغة صيغة عموم بكل حال

ولو لم يتمول كما اقتضاه كلامهم هنا وفى الاقرار خلافا للبلقينى كالاذرعى (حتى ثوب بدنه) لصدق اسم المال به نعم لايحنث بملك منفعة لانها لاتسمى مالا عند الاطلاق (ومدبر) له لا لمورثه إذا تأخر عتقه (ومعلق عتقه بصفة) وأم ولد (وما وصى به) لغيره لان الكل ملكه (ودين حال) ولو على معسر جاحد بلا بينة قال البلقينى إلا ان مات لانه صار فى حكم العدم اه وفيه نظر لاحتمال ان له مالا باطنا او يظهرله بعد بنحو فسخ بيع و نفرض عدمه هو باق له من حيث أخذه لبدله من حسنات المدين فالمتجه اطلاقهم وكونه لايسمى مالا الآن ممنوع (وكذا مؤجل فى الاصح) لثبوته فى الذمة وصحة الاعتياض والابراء عنه ولوجوب الزكاة فيه وأخذ منه البلقينى أنه لا حنث بدينه على مكاتبه أى لانه لم يوجد فيه شىء من هاتين العلتين إذ ليس ثابتا فى الذمة

ماذكرفيه وقفة ظاهرة فليراجع (قوله ولو لم يتمول) المعتمد انه لابد فى الحنث من كونه متمولا م ر اه سم (قوله خلافا للبلقينى الخ) حيث قيده بالمتمول واستظهره الاذرعى وهو الظاهر مغنى ونهاية (قول المتن حتى ثوب الخ) ثوب مجرور بحتى عطفا على المجرور وقبله وشرط جمع من النحويين فى عطفها على المجرور اعادة عامل الجر وعليه فينبغى ان يقول حتى بثوب اه مغنى (قوله لصدق اسم المال) إلى قوله وفيه نظر فى المغنى وإلى قوله بل ومنصوب فى النهاية الا ما سانبه عليه (قوله لايحنث بملك منفعة) اى بوصية او اجارة ولا بموقوف عليه ولا باستحقاق قصاص فلو كان قد عفى عن القصاص بمال حنث مغنى وروض وعبارة ع ش اى وان جرت عادته باستغلالها بايجار او نحوه حيث لم يكن له منها مال متحصل بالفعل وقت الحلف ومثل المنفعة الوظائف والجامكية فلا يحنث بها من حلف لا مال له وان كان اهلا لها لانتفاء تسميتها مالا اه (قوله لا لمورثه) كذا فى اكثر نسخ النهاية وكتب عليه ع ش مانصه كذا فى حج وفى نسخة او لمورثه إذا تاخر عتقه خلافا لبعضهم اه وما فى الاصل اظهر لانه إذا كان التدبير من مورثه يصدق على الوارث انه لا مال له اه وعبارة المغنى اما مدبر مورثه الذى تأخر عتقه المتعلق بصفة كدخول دار والذى أوصى مورثه باعتاقه فلا يحنث به لعدم ملكه اه (قوله إذا تاخر عتقه) بان علق على شىء آخر بعد الموت وفيه بحث لانه مملوك له إلى العتق وان منع من التصرف فيه بما يزيل الملك فالقياس الحنث به فان كان هذا منقولا وإلا فينبغى منعه فليراجع ثم رايت ان شيخنا الشهاب الرملى كتب بخطه اعتماد الحنث كما فى الموصى بعتقه فان الوارث يحنث به قبل عتقه اه سم وقوله لانه مملوك له الخ تقدم عن ع ش خلافه وعن المغنى الجزم بخلاف مانقله عن شيخه الشهاب فى المقيس والمقيس عليه معا ويخالفه ايضا فى المقيس عليه مفهوم قول المصنف الآتى وما أوصى به (قوله ولو على معسر) ولو لم يستقر كالاجرة قبل انقضاء مدة الاجارة اه مغنى (قوله قال البلقينى إلا ان مات الخ) اقره اى البلقينى الاسنى والمغنى وقال سم اعتمد شيخنا الشهاب الرملى خلاف ماقاله البلقينى هنا وفيما ياتى فى دينه على المكاتب اه (قوله الا ان مات) اى المعسر اه مغنى (قوله فالمتجه اطلاقهم) وهو الحنث بالدين ولو على ميت معسر اه ع ش (قوله وكونه) اى الدين على ميت معسر (قوله الآن) أى حين الحلف ويحتمل أن المعنى وكون الدين على معسر لا يسمى مالا حين الموت (قوله وأخذ منه) اى من التعليل (قوله انه لاحنث الخ) اقره المغنى خلافا للنهاية عبارته واخذ البلقينى من ذلك عدم حنثه الخ وجزم به الشيخ فى شرح منهجه مردود إذ لم يخرج عن كونه مالا ولا أثر هنا لتعرضه للسقوط ولا لعدم وجوب زكاته وعدم الاعتياض هنا لانه لمانع آخر لا لانتفاء كون ذلك مالا اه (قوله من هاتين العلتين) اى الثبوت فى الذمة ووجوب الزكاة (قوله اذ ليس ثابتا فى الذمة) وفى عدم ثبوته فى الذمة نظر اذ ليس متعلقا

(قوله ولو لم يتمول) المعتمد انه لابد فى الحنث من كونه متمولا م ر (قوله خلافا للبلقينى) المتجه ماقاله البلقينى شرح م ر (قوله لا لمورثه إذا تاخر عتقه) فيه بحث لانه مملوك له إلى العتق وان منع من التصرف فيه بما يزيل الملك فالقياس الحنث به فان كان هذا منقولا والا فينبغى منعه فليراجع ثم رايت ان شيخنا الشهاب الرملى كتب بخطه اعتماد الحنث كما فى الموصى بعتقه فان الوارث يحنث به قبل عتقه (قوله اذا تاخر عتقه) كان علق على شىء آخر بعد الموت (قوله قال البلقينى الا ان مات الخ) اعتمد شيخنا الشهاب الرملى خلاف ماقاله البلقينى هنا وفيما يأتى فى دينه على المكاتب (قوله واخذ منه البلقينى انه لاحنث بدينه على مكاتبه) اعتمد خلافه شيخنا الشهاب الرملى وهو شامل لنجوم الكتابة وحينئذ يشكل قولهم لاحنث بمكاتبه بانه لا كبير فائدة لنفى الحنث بالمكاتب مع ان من لازمه وجود نجوم الكتابة عليه وهى توجه الحنث على هذا التقدير فلا فائدة مع ذلك معتدا بها لقولهم لاحنث بالمكاتب لان حاصل الامر حينئذ تحقق الحنث ولا بد لكنه من حيث نجوم الكتابة لا من حيث نفس المكاتب الا ان يجاب بتصوير المسئلة بما اذا كانت النجوم دينارا او منفعة مثلا ووقع الحلف بعد توفيته الدينار فلا حنث حينئذ لان المنفعة لاحنث بها كما تقدم وكذا المكاتب كما تقرر فليتامل (اذ ليس ثابتا فى الذمة) فى نفى ثبوته فى الذمة نظر اذ ليس متعلقا بالرقبة ولا

له لعدم صحة الاعتياض عنه ولقدرة المكاتب على إسقاطه متى شاء ولا زكاة فيه (لا مكاتبه) كتابة صحيحة (فى الاصح) لانه لعدم ملكه لمنافعه وارش جنايته كالاجنبى عرفا فلا ينافى عده مالا فى الغصب ونحوه وبهذا يعلم أنه لا أثر لتعجيزه بعد اليمين وكذا زوجة واختصاص بل ومغصوب لم يقدر على نزعه ولا على بيعه من قادر على نزعه وغائب انقطع خبره على الاوجه خلافا للانوار ويفرق بين المغصوب المذكور وما فى ذمة المعسر بأن هذا لا يتصور سقوطه بخلاف المغصوب يتصور بأن يرده غاصبه لقاض فيتلف عنده من غير تقصير (او ليضربنه فالبر) انما يحصل (بما يسمى ضربا) فلا يكفى مجرد وضع اليد عليه (ولا يشترط إيلام) لصدق الاسم بدونه ووقع فى الروضة فى الطلاق اشتراطه لكنه اشار هنا إلى ضعفه (إلا ان يقول) او ينوى (ضربا شديدا) او موجعا مثلا فيشترط حينئذ الايلام عرفا وواضح انه يختلف بالزمن وحال المضروب (وليس وضع سوط عليه وعض) وقرص (وخنق) بكسر النون (ونتف شعر ضربا) لانه لا يسمى بذلك عرفا (قيل ولا لطم) لوجه بباطن الراحة مثلا (ووكز) وهو الضرب باليد مطبقة او الدفع ولو بغير اليد كما دل عليه كلام اللغويين ورفس ولكم وصفع لانها لا تسمى ضربا عادة والاصح ان جميعها ضرب وانها تسماه عادة ومثلها الرمى بنحو حجر أصابه كما بحثته وأفتيت به ثم رأيت الخوارزمى جزم به واعتمده الاذرعى وقد صح عن أبى هريرة رضى الله عنه أنه سمى الرجم فى قصة ماعز به بعد هربه وادراكهم له ضربا مع تسمية جابر له رجما (او ليضربنه مائة سوط او خشبة فشد مائة) من السياط فى الاولى ومن الخشب فى الثانية ولا يقوم احدهما مقام الاخر (وضربه بها ضربة او) ضربه (بعثكال) وهو الضغث فى الاية (عليه مائة شمراخ بر ان علم اصابة الكل او) علم (تراكم بعض) منها (على بعض فوصله) بسبب هذا التراكم (ألم الكل) عبارة الروضة ثقل الكل قيل وهى أحسن لما مر أنه لا يشترط الايلام

بالرقبة ولا باعيان مال ولا يتصور دين خال عن هذه الامور إلا أن يريد بثبوته فى الذمة المنفى لزومه اه سم عبارة الرشيدى يعنى ليس مستقر الثبوت إذ هو معرض للسقوط وإلا فهو ثابت كما لا يخفى اه (قوله لعدم صحة الاعتياض عنه) قضيته ان الكلام فى نجوم الكتابة وانه يحنث بغيرها مما له على مكاتبه من الدين قطعا اه ع ش (قوله كتابة صحيحة) واما المكاتب كتابة فاسدة فيحنث به ولو حلف لا مالك له حنث بمغصوب منه وآبق ومرهون لا بزوجة إن لم يكن له نية والا فيعمل بنيته ولا بزيت تنجس او نحوه لان الملك زال عنه بالتنجس او حلف ان لا عبد له لم يحنث بمكاتبه كتابة صحيحة تنزيلا للكتابة منزلة البيع اه مغنى (قوله انه لا اثر لتعجيزه) اى فلا حنث به لانه لم يكن ماله حال الحلف اه ع ش (قوله بل ومغصوب) عبارة المغنى ولو كان له مال غائب أو ضال أو مغصوب أو مسروق وانقطع خبره هل يحنث به أو لا وجهان أحدهما يحنث لان الاصل بقاء الملك فيها والثانى لا يحنث لان بقاءها غير معلوم ولا يحنث بالشك قال شيخنا وهذا اوجه ويحنث بمستولدته لانه يملك منافعها وارش جناية عليها اه واعتمد النهاية الوجه الاول وفاقا للانوار (قوله فلا يكفى) إلى قوله ومثلها فى المغنى الا لفظة مثلا الثانية وقوله ووقع إلى المتن وقوله إلى الدفع إلى ورفس وإلى قوله ونقله الامام فى النهاية إلا ذلك وقوله كما بحثت إلى المتن (قول المتن ولا يشترط إيلام) بخلاف الحد والتعزير لان المقصود منهما الزجر شيخ الاسلام ومغنى (قوله لصدق الاسم) إذ يقال ضربه فلم يؤلمه شيخ الاسلام ومغنى (قوله اشتراطه) اى الايلام (قوله لكنه اشار هنا إلى ضعفه) عبارة النهاية ولا ينافيه ما فى الطلاق من اشتراطه لانه محمول على كونه بالقوة وما هنا من نفيه محمول على حصوله بالفعل اه قال الرشيدى قوله بالقوة الظاهر ان المراد بها ان يكون شديدا فى نفسه لكن منع من الايلام مانع إذ الضرب الخفيف لا يقال انه مؤلم لا بالفعل ولا بالقوة اه (قوله فيشترط حينئذ الايلام) ولو حلف ليضربنه علقة فهل العبرة بحال الحالف او المحلوف عليه او العرف فيه نظر والظاهر الثالث لان الايمان مبناها على العرف اه ع ش (قوله الايلام عرفا) اى شدة ايلامه كما يدل عليه عبارة القوت وهو الذى يظهر فيه النظر للعرف والا فالايلام إنما يظهر النظر فيه للواقع لا للعرف كما لا يخفى اه رشيدى عبارة المغنى ولا يكفى الايلام وحده كوضع حجر ثقيل عليه قال الامام ولا حد يقف عنده فى تحصيل البر لكن الرجوع إلى ما يسمى شديدا وهذا يختلف لا محالة باختلاف حال المضروب (تنبيه) يبر الحالف بضرب السكران والمغمى عليه والمجنون لانهم محل للضرب لا بضرب الميت لانه ليس محلا له (قوله مثلا) راجع لوجه دون باطن الراحة فكان الاولى عدم الفصل بينهما وفى القاموس لطمه إذا ضرب خده او صفحة جسده بالكف مفتوحة اه (قول المتن ووكز) عبارة المختار وكزه ضربه ودفعه وقيل ضربه بجمع يده على ذقنه وبابه وعد الخ اه ع ش (قوله ورفس ولكم وصفع) الاول الضرب بالرجل والثانى الضرب باليد مجموعة والثالث ضرب القفا بجمع كفه كذا فى القاموس (قوله ومثلها الرمى) أى فيحنث به من حلف لا يضرب اه ع ش (قول المتن أو خشبة) ومن الخشب الاقلام ونحوها من أعواد الحطب والجريد وإطلاق الخشب عليها اولى من إطلاقه على الشماريخ اه ع ش (قوله من السياط) إلى المتن فى المغنى (قول المتن بعثكال) بكسر العين وبالمثلثة اى عرجون وقوله شمراخ بكسر اوله بخطه وقوله ان

باعيان ماله ولا يتصور دين خال عن هذه الامور إلا ان يراد بثبوته فى الذمة المنفى لزومه (خلافا للانوار) كتب عليه م ر (قوله لكنه اشار هنا إلى ضعفه) إلا ان يحمل على ما بالقوة م ر (قوله ورفس ولكم وصفع) لو ادعى الحالف بالطلاق انه اراد نوعا من هذه الانواع كالضرب بالعصا دون الرفس والصفع (قوله

وردبان ذكر العدد قرينة ظاهرة على الايلام فهو كقوله اضرب ضربا شديدا وصريح كلامه اجزاء العثكال فى قوله مائة سوط وهو ماقاله كثيرون وصوبه الاسنوى لكن المعتمد ما صححاه فى الروضة واصلها انه لايكفى لانه اخشاب (٥٥) لاسياط ولا من جنسها ونقله الامام عن قطع الجماهير وقولهم لانه اخشاب يرد على من نازع فى اجزائه عن مائة خشبة بانه لا يسمى خشبا (قلت ولو شك) أى تردد باستواء او مع ترجيح الاصابة لامع ترجيح عدمها كما بحثه الاسنوى اخذا من كلامهم (فى اصابة الجميع بر على النص والله اعلم) اذ الظاهر الاصابة وفارق مالو مات المعلق بمشيئته وشك فى صدورها منه فانه كتحقق العدم على مامر فيه فى الطلاق بان الضرب سبب ظاهر فى الانكباس والاصابة ولا امارة ثم على وجود المشيئة قالا عن البغوى ولو قال ان ضربتك فانت طالق فقصد ضرب غيرها فاصابها طلقت ولا يقبل قوله ويحتمل قبوله اه وقول الانوار هو ضرب لها لكن لايحنث للخطا كالمكره والناسى يحمل على انه لاحنث باطنا عند قصده غيرها فلا ينافى كلام البغوى لانه بالنسبة للظاهر وعليه يحمل قول غيره لا يقبل قوله لم اقصدها الا ببينة لان الضرب محقق والدفع مشكوك فيه وقوله الا ببينة لا يلائم ما قبله فليحمل على ان المراد الا ببينة بقرينة على انه لم يقصدها (أو ليضربنه مائة مرة) أو ضربة (لم يبر بهذا) اى المشدودة او العثكال لانه جعل العدد مقصودا والاوجه انه لا يشترط هنا توالبها واشتراط ذلك كالايلام فى الحد والتعزير لان القصد بهما الزجر والتنكيل (او لا) اخليك تفعل كذا حمل على نفى تمكينه منه بان يعلم به ويقدر على منعه منه اولا (افارقك حتى استوفى حقى)

علم اصابة الكل بان علم اصابة كل من الشماريخ بان بسطها واحدا بعد واحد كالحصير وقوله فوصله ألم الكل اى ثقله ايصا فانه يبر ايضا وان حال ثوب او غيره مما لا يمنع تأثر البشرة بالضرب اه مغنى (قوله بان ذكر العدد) اى بقوله مائة اه سم (قوله على الايلام) هل يشترط الايلام بكل واحدة او يكفى حصوله بالمجموع وينبغى الثانى اه سم (قوله فهو كقوله ضربا الخ) والاوجه الاخذ باطلاقهم فى عدم اشتراط الايلام بالفعل وان ذكر العدد نهاية (قوله وصريح كلامه الخ) واقتضى كلامه ايضا ان تراكم بعضها على بعض مع الشد كيف كان يحصل به الم الثقل ولكن صوره الشيخ ابو حامد والماوردى وغيرهما بان تكون مشدودة الاسفل محلولة الاعلى واستحسن اه مغنى (قوله لكن المعتمد الخ) كذا فى المغنى (قوله انه لايكفى الخ) وانما يبر بسياط مجموعة بشرط علمه اصابتها بدنه على مامر اه مغنى (قوله لانه) اى العثكال (قوله ولا من جنسها) اى السياط فانها سيور متخذة من الجلد اه ع ش (قوله فى اجزائه) اى العثكال (قوله اى تردد) الى قوله قالا فى المغنى وكذا فى النهاية الا قوله لامع ترجيح الى المتن (قوله لامع ترجيح عدمها الخ) وفاقا للمغنى وخلافا للنهاية عبارته فلو ترجح عدم اصابة الكل بر ايضا خلافا للاسنوى فى المهمات احالة على السبب الظاهر مع اعتضاد بان الاصل براءة الذمة من الكفارة اه اى حيث كان الحلف بالله وبان الاصل عدم الطلاق فيما لو كان الحلف به ع ش (قول المتن فى اصابة الجميع) اى اصابة ثقل الجميع والا فالتراكم كاف وحيلولة بعضها بين البدن والبعض الاخر لا يقدح اه سم (قول المتن بر على النص) لكن الورع ان يكفر عن يمينه لاحتمال تخلف بعضها مغنى وروض (قوله وفارق مالو مات الخ) عبارة الاسنى والمغنى وفرقوا بينه وبين مالو حلف ليدخلن اليوم الا ان يشاء زيد فلم يدخل ومات زيد ولم تعلم مشيئته حيث يحنث بان الضرب الخ (قوله فانه كتحقق العدم) اى فيحنث من قال انت طالق الا ان يشاء زيد ولا يحنث من قال انت طالق ان شاء اه ع ش (قوله ولا امارة الخ) عبارة النهاية والمغنى والمشيئة لا امارة عليها ثم الاصل عدمها اه (قوله ولا يقبل قوله) اى لم اقصدها بالنسبة للظاهر (قوله يحمل الخ) خبر وقول الانوار (قوله عند قصده) اى غيرها (قوله فلا ينافى) اى قول الانوار (قوله وعليه) اى الظاهر (قوله وقوله) اى غير الانوار (قوله لا يلائم الخ) كان وجهه ان البينة لا تطلع على عدم القصد اه سم (قوله او ضربه) الى قول المتن او لا افارقك فى المغنى والى قول الشارح ولو تعوض فى النهاية الا قوله مطلقا (قوله والاوجه انه لا يشترط هنا توالبها) اى فيكفى فيما لو قال اضربه مائة خشبة او مائة مرة ان يضربه بشمراخ لصدق اسم الخشبة عليه اه ع ش (قوله واشتراط ذلك) اى التوالى (قوله فى الحد الخ) متعلق باشتراط ذلك وقوله لان الخ خبره (قوله بان يعلم الخ) هذا تفسير لنفس التخلية اى والتخلية ان يعلم به ويقدر على منعه اى ولم يمنعه اه رشيدى (قوله ويقدر على منعه) اى ولو بالتوجه اليه حيث بلغه انه

ورد بان ذكر العدد) اى لقوله مائة (قوله على الايلام) هل يشترط الايلام لكل واحدة او يكفى حصوله بالمجموع وينبغى الثانى (قوله كما بحثه الاسنوى الخ) منع ما بحثه الاسنوى احالة على السبب الظاهر مع اعتضاده بان الاصل براءة الذمة من الكفارة م ر (قوله اى المصنف فى اصابة الجميع) اى اصابة ثقل الجميع والا فالتراكم كاف وحيلولة بعضها بين البدن والبعض الاخر لا يقدح (قوله إذ الظاهر) فيه شىء مع باستواء ثم رايت المشطوب (قوله على مامر فيه الطلاق) قال هناك قبل فصل شك فى طلاق استدلالا على شىء فهو كانت طالق الا ان يشاء زيد فمات ولم تعلم مشيئته اى فانه يقع الطلاق اه وبينا بهامشه تصريح المتون بذلك ونقلنا فيه عن الروض وشرحه ما حاصله عدم الحنث بذلك فى الطلاق والحنث فى الايمان مع الفرق فراجعه فانظره مع ذكر هذه الحوالة الا ان يكون ذكر ذاك فى محل آخر (قوله الا ببينة لا يلائم الخ) كان وجهه ان

منك (فهرب) يعنى ففارقه المحلوف عليه ولو بغير هرب كما يعلم مما ياتى (ولم يمكنه اتباعه لم يحنث) بخلاف ما إذا امكنه اتباعه فانه يحنث (قلت الصحيح لا يحنث إذا امكنه اتباعه والله اعلم) لانه إنما حلف على فعل نفسه فلم يحنث بفعل الغريم سواء امكنه اتباعه ام لا ولو فارق مفارقة احد البائعين الاخر فى المجلس وامكنه اتباعه (٥٦) فانه ينقطع خيارهما بان التفرق يتعلق بهما ثم لاهنا ومن ثم لو فارقه هنا باذنه لم يحنث ايضا ولو أراد بالمفارقة ما يعمهما حنث ولو حلف لا يطلق غريمه فهل هو كلا افارقه او كلا اخلى سبيله حتى يحنث باذنه له فى المفارقة وبعدم اتباعه المقدور عليه اذا هرب جزم بعضهم بالثانى وفيه نظر فى مسئلة الهرب لان المتبادر لا يباشر اطلاقه وبالاذن باشره بخلاف عدم اتباعه اذا هرب (وان فارقه) الحالف بما يقطع خيار المجلس ولو بمشيه بعد وقوف الغريم مختارا اذا كرا (او وقف) الحالف (حتى ذهب المحلوف عليه وكانا ماشين) حنث لان المفارقة حينئذ منسوبة للحالف حتى فى الثانية لانه الذى احدثها بوقوفه اما اذا كانا ساكنين فابتدأ الغريم بالمشى فلا حنث مطلقا كما مر (او ابراه) حنث لانه فوت البر باختياره (او احتال) به (على غريم) لغريمه أو أحال به على غريمه (ثم فارقه) او حلف ليعطينه دينه يوم كذا ثم احاله به او عوضه عنه حنث لان الحوالة ليست استيفاء ولا اعطاء حقيقة وان اشبهته نعم ان نوى انه لا يفارقه وذمته مشغولة بحقه لم يحنث كما لو نوى بالاعطاء او الايفاء

يريد الفعل ولو بعدت المسافة اهـ ع ش عبارة الرشيدى أى بخلاف ما إذا لم يقدر وانظر هل الحكم كذلك وإن كان عند الحلف عالما بانه لا يقدر على منعه كالسلطان اوهو من التعليق بالمستحيل عادة اهـ (قوله منك) انظر هل للتقييد به فائدة فيما ياتى اهـ رشيدى اقول ياتى عن المغنى والروض مع شرحه فائدته ومحترزه (قوله حتى استوفى حق) ولو قال لا افارقك حتى تقضينى حقى فدفع له دراهم مقاصيص هل يبر بذلك ام لا فيه نظر والظاهر الثانى لانها دون حقه لنقص قيمتها ووزنها عن قيمة الجيدة ووزنها وان راجت اهـ ع ش (قوله مما ياتى) اى فى قوله اما إذا كانا ساكنين الخ (قول المتن ولم يمكنه اتباعه) لمرض او غيره اهـ مغنى (قوله بخلاف ما إذا امكنه اتباعه) اى ولم يتبعه وان اذن له اهـ (قوله لاهنا) اى فانه يتعلق بفعل الحالف فقط (قوله لم يحنث ايضا) كذا فى المغنى (قوله ما يعمهما) اى فعل نفسه وفعل غريمه (قوله حنث) اى بمفارقة المحلوف عليه إذا امكن الحالف اتباعه ولم يتبعه (قوله فهل هو كلا افارقه) اى حتى لا يحنث باذن الحالف لمدينه فى المفارقة وبعدم اتباعه المقدور عليه إذا هرب (قوله وجزم بعضهم الخ) عبارة النهاية والاوجه فيما سوى مسئلة الهرب الثانى وفيها عدم الحنث لان المتبادر الخ (قوله بالثانى) اى الحنث فى المسئلتين (قوله الحالف) إلى قوله ويقبل فى المغنى إلا قوله او عوضه عنه وقوله مطلقا كما مر (قوله ذاكرا) اى لليمين (قوله ساكنين) اى واقفين اهـ ع ش (قوله مطلقا) اى سواء اذنه فى المشى ام لا (قوله كما مر) اى فى شرح قلت الخ (قوله به) اى بحقه (قول المتن ثم فارقه) قضيته انه لا حنث بمجرد الابراء والحوالة وصرح فى شرح الروض بخلافه فى الاول ولعل الثانى كذلك اهـ سم اقول صنيع المنهج حيث اسقطه قول المنهاج ثم فارقه كالصريح فى ذلك (قوله او حلف ليعطينه) او ليوفينه كما يفيده قوله الاتى او الايفاء (قوله نعم ان نوى الخ) راجع لمسئلة الابراء وما بعدها إلى او حلف ليعطينه الخ وقوله كما لو نوى الخ راجع الى هذه اى مسئلة الاعطاء (قوله ويقبل فى ذلك ظاهر الخ) ظاهره ولو فى الحلف بالطلاق اهـ سم (قوله ولو تعوض الخ) اى او ابراه او احاله كما هو ظاهر اهـ رشيدى (قوله ان التعويض) الاولى التعويض (قوله حنث كما مر) خلافا للنهاية عبارته اتجه عدم حنثه لانه جاهل اهـ اى يكون ذلك غير مانع من الحنث وينشا منه ان المفارقة الان غير محلوف على عدمها فهو جاهل بالمحلوف عليه لا بالحكم ويؤخذ من عدم الحنث بما ذكر للجهل عدمه فيما لو حلف بالطلاق لا يفعل كذا فقال له غيره الا ان شاء الله وظن صحة المشيئة لجهله ايضا بالمحلوف عليه اهـ ع ش عبارة سم قوله حنث فيه نظر ثم رايت بعض من شرح بعده اقتصر على بحث عدم الحنث لانه جاهل وينبغى ان يجرى ذلك فى قوله وكان بعضهم الخ الاتى فى شرح وفى غيره القولان اهـ (قول المتن او افلس) اى ظهر ان غريمه مفلس وقوله ليوسر وفى المحرر الى ان يوسر اهـ مغنى (قوله لوجود المفارقة) الى قوله وانما اثر فى النهاية والمغنى (قوله لوجود المفارقة الخ) ظاهره وان كان حال الحلف يظن ان له مالا يوفى منه دينه وتبين خلافه وانه لا فرق بين طرو الفلس بعد حلفه وتبين انه كذلك قبله وفى حج ما يفيد ذلك واطال فليراجع اهـ ع ش وقوله وفى حج الخ فيه نظر ظاهر كما يظهر بتامل كلام الشارح بل قوله الاتى وان من ذلك ما لو حلف الخ صريح فى خلاف قوله ظاهره وان كان الخ (قوله كما لو قال لا اصلى الفرض الخ) لا يخفى

البينة لا تطلع على عدم القصد (قوله ومن ثم لو فارقه هنا باذنه لم يحنث) عبارة الروض وان فارقه الغريم فلا حنث وان اذن له اهـ (قوله او ابراه حنث) قال فى شرح الروض وان لم يفارقه اهـ (قوله اى المصنف ثم فارقه) قضيته انه لا حنث بمجرد الابراء والحوالة وصرح فى شرح الارشاد بخلافه فى الاول ولعل الثانى مثله (قوله ويقبل فى ذلك ظاهرا او باطنا) ظاهره ولو فى الحلف بالطلاق وقوله حنث فيه نظر ثم رايت بعض من

براءة ذمته من حقه ويقبل فى ذلك ظاهرا او باطنا على المعتمد الفرق ولو تعوض او ضمنه له ضامن ثم فارق لظنه ان التعويض او الضمان كاف حنث لما مر فى الطلاق ان جهله بالحكم لا يعذر به (او افلس ففارقه ليوسر حنث) لوجود المفارقة منه وان لزمته كما لو قال لا اصلى الفرض فصلاه فانه يحنث نعم لو الزمه الحاكم بمفارقته

لم يحنث كالمكره وإنما اثر العذر فى نحو لا اسكن فمكث لنحو مرض لان الحنث فيها باستدامة الفعل لا بانشائه وهى اضعف فتاثرت به بخلاف ماهنا والحاصل ان من خص يمينه بفعل المعصية او اتى بما يعمها قاصدا دخولها او قامت قرينة عليه حنث بها وإلا فلا كما مر فى مبحث الاكراه فى الطلاق وان من ذلك مالو حلف لا يفارقه ظانا يساره فبان اعساره فلا يحنث بمفارقته لكن (٥٧) ظاهر المتن ينافى هذه إلا ان يجاب بأن قرينة المشاحة والخصومة الحاملة على إطلاق اليمين ظاهرة فى ارادته حالة اليسر والعسر ومن ظن يساره حالة الحلف لا قرينة على شمول كلامه للمعصية وان سبقت خصومة لان الظن اقوى فلم يحنث بالمفارقة الواجبة وأما قول الزركشى فمن ابتلع خيطا ليلا ثم أصبح صائما ولم يجد من ينزعه منه كرها او غفلة ولا حاكم يجبره على نزعه حتى لا يفطر لو قيل لا يفطر بنزعه هو له لم يبعد تنزيلا لايجاب الشرع منزلة الاكراه كما لو حلف ليطأن زوجته فوجدها حائضا فمردود لتعاطيه المفطر باختياره فالقياس انه ينزعه ويفطر كمريض خشى على نفسه الهلاك ان لم يفطر فيلزمه تعاطى المفطر ويفطر به وليس هذان كما نحن فيه لان مدار الايمان على الالفاظ والوضع الشرعى او العرفى له فيها مدخل بالتخصيص تارة والتعميم أخرى فلذا فرقوا فيها بين المعصية وغيرها على التفصيل الذى ذكرناه والحاصل ان الاكراه الشرعى كالحسى ما لا اثم فتامله ﴿فرع﴾

سئلت عما لو حلف لا يرافقه من مكة إلى مصر فرافقه فى بعض الطريق فهل يحنث واجبت الظاهر انه يحنث حيث لا نية لان المتبادر من هذه الصيغة ما اقتضاه وضعها اللغوى اذ الفعل فى حد النفى كالنكرة فى حيزه من عدم وجود المرافقة فى جزء من اجزاء تلك الطريق وزعم ان مؤداها انا لا نستغرق الطريق كلها بالاجتماع ليس فى محله كما هو واضح وعما لو حلف لا يكلمه مدة عمره فاجبت بانه ان اراد مدة معلومة دين والا اقتضى ذلك استغراق المدة من انتهاء الحلف الى الموت فمتى كلمه

الفرق بأنه فى هذه آثم بالحلف إلا ان تكون مسئلتنا كذلك بان تصور بأنه عالم باعساره عند الحلف فليراجع اه رشيدى ويأتى فى قول الشارح إلا ان يجاب الخ تصوير اخر (قوله لم يحنث الخ) ﴿تنبيه﴾ لو استوفى من وكيل غريمه او من متبرع به وفارقه حنث ان كان قال منك وإلا فلا حنث فان قال لا تفارقنى حتى استوفى منك حقى او حتى توفينى حقى ففارقه الغريم عالما مختارا حنث الحالف وان لم يختر فراقه لان اليمين على فعل الغريم وهو مختار فى المفارقة فان نسى الغريم الحلف او اكره على المفارقة ففارق فلا حنث ان كان ممن يبالى بتعليقه كنظيره فى الطلاق نبه على ذلك الاسنوى ولو فر الحالف منه لم يحنث وان امكنه متابعته لان اليمين على فعله فان قال لا نفترق حتى استوفى منك حقى حنث بمفارقة احدهما الآخر عالما مختارا وكذا ان قال لا افترقنا حتى استوفى حقى منك لصدق الافتراق بذلك فان فارقه ناسيا او مكرها لم يحنث مغنى وروض مع شرحه (قوله فيها) أى مسئلة لا أسكن فمكث الخ (قوله به) أى بالعذر (قوله بفعل المعصية) كملازمته هنا مع الاعسار اه سم (قوله او قامت قرينة الخ) كالخصام هنا وقضية الاستدلال بالقرينة عدم الحنث باطنا إذا لم يرد ما ذكر اه سم (قوله حنث بها) اى بهذه اليمين اى بترك المعصية فيها (قوله وإلا) اى بان انتفى كل من القصد والقرينة (قوله وان من ذلك) اى من وإلا فلا وقوله مالو حلف اى او اطلق (قوله هذه) اى مسئلة مالو حلف لا يفارقه ظانا الخ اى عدم الحنث فيها (قوله فى ارادته) اى عدم المفارقة (قوله ومن ظن الخ) عطف على قوله قرينة المشاحة الخ (قوله واما قول الزركشى الخ) جواب سؤال منشؤه قول المصنف او افلس الخ او تعليل الشارح له بقوله لوجود المفارقة الخ (قوله لو قيل الخ) مقول الزركشى (قوله فمردود) جواب اما (قوله لتعاطيه المفطر) وهو النزع (قوله وليس هذان) اى مسئلتا الخيط والمريض وقوله كما نحن فيه اى مسئلة الافلاس إذا ظن يسار الغريم وإلا فلا فرق بينها وبين هذين (قوله هنا) اى فى اليمين على غير المعصية لا ثم اى فى الصيام (قوله فرع سئلت عما لو حلف الخ) ﴿فرع﴾ حلف لا اسكن فى هذا المكان شهر رمضان او هذه السنة لم يحنث بالسكنى بعض الشهر او السنة بخلاف فى شهر رمضان او فى هذه السنة يحنث بالبعض ولو قال لا اقعد فى هذا المكان إلى الغروب حنث باستدامة القعود إلى الغروب إذا كان قاعدا او باحداثه وان قام قبل الغروب لان الفعل بعد النفى فى معنى مصدر منكر فى حيز النفى كذا افتى به م ر تبعا لابيه فى نظيره وهو موافق لما افتى به الشارح فى الفرع المذكور اه سم وقوله وهو موافق الخ لعله راجع لقوله او باحداثه الخ فقط وإلا وماذكره قبله من الفرق بين شهر رمضان الخ وفى شهر رمضان الخ إنما يوافق افتاء البعض دون ما افتى به الشارح (قوله حيث لا نية) اى بخلاف ما إذا اراد انه لا يرافقه فى جميع الطرق فلا يحنث بذلك (قوله دين) مفهومه انه لا يقبل منه ذلك ظاهرا

شرح بعده اقتصر على بحث عدم الحنث لانه جاهل وينبغى أن يجرى ذلك فيما سيأتى فى الصفحة فى قوله وكان بعضهم الخ (قوله والحاصل ان من خص يمينه بفعل المعصية) كملازمته هنا مع الاعسار (قوله او قامت قرينة الخ) كالخصام هنا وقضية الاستدلال بالقرينة عدم الحنث باطنا إذا لم يرد ما ذكر (قوله فرع سئلت عما لو حلف لا يرافقه من مكة إلى مصر فرافقه فى بعض الطريق) ﴿فرع﴾ حلف لا اسكن فى هذا المكان شهر رمضان او هذه السنة لم يحنث بالسكنى بعض الشهر او السنة بخلافه فى شهر رمضان او فى هذه السنة يحنث بالبعض ولو قال لا اقعد فى هذا المكان إلى الغروب حنث باستدامة القعود إذا كان قاعدا او باحداثه وان قام قبل الغروب لان الفعل بعد النفى فى معنى مصدر منكر فى حيز النفى كذا افتى به م ر تبعا لابيه فى نظيره وهو

فى هذه المدة حنث وأما إفتاء بعضهم بأنه إن أراد فى مدة عمرة حنث بالكلام فى أى وقت وإلا لم يحنث إلا بالجميع فليس فى محله فاحذره فانه لا حاصل له وبتسليم أن له حاصلا فهو سفساف لا يعول عليه (وإن استوفى وفارقه فوجده) أى ما أخذه منه (ناقصا) نظر (إن كان جنس حقه لكنه أردأ منه (لم يحنث) لأن الرداءة لا تمنع الاستيفاء (٥٨) وقيده ابن الرفعة نقلا عن الماوردى بما إذا قل التفاوت بحيث يتسامح به أى عرفا نظير ما مر فى الوكالة فيما يظهر على ان لك ان تنازع فى التقييد من اصله بمنع ان ذلك لا يمنع الاسنيفاء (والا) يكن جنس حقه كان كان دراهم فحرج الماخوذ مغشوشا (حنث عالم) بذلك عند المفارقة لانه فارقه قبل الاسيفاء (وفى غيره) وهو الجاهل به حينئذ (القولان) فى حنث الجاهل اظهرهما لا حنث وكان بعضهم اخذ من هذا افتاءه فيمن حلف ليعطينه دينه فاعطاه بعضه وعوضه عن بعضه بان الدائن ان خفى عليه ذلك لجهله به بنحو قرب اسلامه لم يحنث وقد تعذر الحنث اه وليس فى محله لان ما فى المتن فى جهل المحلوف عليه وهذا فى جهل حكمه وقد مر مبسوطا فى الطلاق أنه ليس بعذر مع الفرق بين الجهلين ولو حلف ليقضين فلانا دينه يوم كذا فأعسر ذلك اليوم لم يحنث كما افتى به كثيرون من المتاخرين وكلامهما ناطق بذلك فى فروع كثيرة منها ما مر فى لآكلن ذا الطعام غدا وما يأتى من قول المتن فى الى القاضى والا فكره ويؤخذ من تقييدهم الحنث فى هذه المسائل بما اذا تمكن من قول الكافى فى ان لم تصل الظهر اليوم ان حاضت بعد مضى امكان صلاتها حنث والا فلا أن محل عدم الحنث فى مسئلتنا أن لا يقدر على الوفاء بوجه من الوجوه من أول المدة التى حلف عليها الى آخرها كاليوم فى مسئلتنا والأوجه فيما لو مات الدائن قبلها وقد قال لاقضينك او لاقضين فلانا عدم الحنث لفوات البر بغير اختيار

اه ع ش (قوله فى هذه المدة) أى فى بعضها (قوله ان أراد فى مدة عمره) أى فى جزء منها وقوله والا أى بان اراد فى كل جزء منها وهذا المعنى هو المراد بقول الشارح وبتسليم ان له حاصلا لكن فى دعوى كونه سفسافا وتوهما نظر (قوله فانه لا حاصل له) كان وجهه ان تقدير فى لازم له لانه ظرف والاحتمال القائل بعدم تقديرها لا يعقل اه سيد عمر (قوله اى ما اخذه) الى قوله وكان بعضهم فى النهاية والمغنى (قول المتن ناقصا) اى ناقص القيمة اذ لا يصدق على ناقص الوزن او العدد او الكيل انه استوفى حقه اه ع ش (قوله وقيد ابن الرفعة الخ) عبارة النهاية وتقييد ابن الرفعة تبعا الخ فيه نظر لان ذلك لا يمنع الاستيفاء اه وعبارة المغنى (تنبيه) ظاهر كلامه انه لا فرق بين ان يكون الارش قليلا يتسامح بمثله او كثيرا وهو كذلك وان قيده فى الكفاية بالاول اه (قوله فى التقييد) اى بالقليل من اصله اى بقطع النظر عن قيد الحيثية (قوله بمنع ان ذلك) اى التفاوت المذكور مطلقا وان كان كثيرا اه رشيدى (قوله كان كان دراهم) اى خالصة اه مغنى (قوله مغشوشا) اى او نحاسا نهاية ومغنى (قول المتن القولان) التعريف فيه للعهد المذكور فى باب الطلاق فقول ابن شهبة ولا عهد القدم يحيل عليه ممنوع اه مغنى (قوله فمن حلف ليعطينه الخ) الحالف الدائن وفاعل ليعطينه المدين ومفعوله الدائن بدليل قوله بان الدائن ان خفى عليه الخ اه سم (قوله ليعطينه دينه) اى فى يوم كذا مثلا (قوله بان الدائن ان خفى عليه الخ) اى فظن كفاية ذلك اه سم اى فى السلامة عن الحنث (قوله وقد تعذر الحنث) هذه الجملة الحالية فى قوة التعليل لعدم الحنث فكانه قال لجهله الاعطاء المحلوف عليه (قوله وليس فى محله) فيه نظر وقوله وهذا فى جهل حكمه الخ هذا الجهل يتضمن ظن ان من افراد اعطاء الدين التعويض عنه فهو متضمن للجهل بالمحلوف عليه اه سم (قوله ولو حلف ليقضين الخ) وان حلف الغريم فقال والله لا اوفيك حقك فسلمه له مكرها او ناسيا لم يحنث او لا استوفيت حقك منى فاخذه مكرها او ناسيا لم يحنث بخلاف ما اذا اخذه عالما مختارا وان كان المعطى مكرها او ناسيا مغنى وروض مع شرحه (قوله لم يحنث) ظاهر اطلاقه وان كان معسرا حال الحلف ولم يرج الايسار بسبب ظاهر (قوله فى الى القاضى) اى فيما لو حلف لا ارى منكرا الا رفعه الى القاضى وقوله والا فكره مقول القول ولكن صوابه والا فكمكره بزيادة الكاف (قوله ان حاضت الخ) مقول القول وقوله ان محل عدم الحنث الخ نائب فاعل يؤخذ (قوله فى مسئلتنا) اى قوله ولو حلف ليقضين فلانا دينا الخ (قوله الا يقدر) خبر ان (قوله من اول المدة) الى قوله والاوجه الاولى الاخصر من اول اليوم الذى حلف عليه الخ (قوله قبلها) ينبغى او فيها قبل الامكان اه سم وفيه توقف لما قدمناه عن المغنى قبيل قول المصنف وان شرع فى الكيل الخ ما نصه وكذا اى يحنث لو مضى زمن الشروع ولم يشرع مع الامكان ولا

موافق لما أفتى به الشارح فى الفرع المذكور (قوله لأن الرداءة لا تمنع الاستيفاء وقيده ابن الرفعه الخ) عبارة الروض فان استوفى ثم وجده معيبا لم يحنث قال فى شرحه نعم ان كان الارش كثيرا لا يتسامح بمثله حنث قاله الماوردى وتبعه ابن الرفعة قال الماوردى فان قيل نقصان الحق موجب للحنث فما قل وكثر فهلا كان نقصان الارش كذلك قلنا لا لان نقصان الحق محقق ونقصان الارش مظنون اه (قوله فيمن حلف ليعطينه دينه) الحالف الدائن وفاعل ليعطينه المدين ومفعوله الدين بدليل قوله بان الدائن ان خفى عليه الخ (قوله بان الدائن ان خفى عليه) اى فظن كفاية ذلك (قوله وليس فى محله) فيه نظر (قوله وهذا فى جهل حكمه) هذا الجهل يتضمن ظن ان من افراد اعطاء الدين التعويض عنه فهو متضمن للجهل بالمحلوف عليه (قوله قبلها) ينبغى او فيها قبل الامكان ولا يكلف اعطاء وكيله او القاضى بل لا عبرة باعطائهما ولا يكون

ينوقف

ولا يكاف إعطاء وكيله او القاضى لانه مجاز فلا يحمل الحالف عليه من غير قرينة ثم رأيت الجلال البلقينى رجح ذلك أيضا ولا ينافى ذلك مافى التوسط عن فتاوى ابن البزرى قال إذ جاء حادى عشر الشهر وما اوفيتك او لاقضينك إلى الحادى عشر فسافر الدائن قبله فان قصد كونه لانتهاء الغاية وتمكن من الايفاء قبله حنث وإن جعله يعنى الحادى عشر ظرفا للايفاء فسافر قبله ففيه خلاف مشهور أى والاصح منه لاحنث، إن أطلق فالاولى أن يراجع اه والذى يتجه ما يتبادر من اللفظ أن المدة كلها من حين الحلف (٥٩) إلى تمام الحادى عشر ظرف للايفاء المحلوف عليه فاذا سافر بعد التمكن من الايفاء حنث الحالف مطلقا مالم يقل اردت ان الحادى عشر هو الظرف للاستيفاء فيصدق بيمينه لاحتماله وبهذا يعلم وجه عدم المنافاة لان لاقضينك غدا صريح فى ان الغد هو الظرف للايفاء بخلاف صورتى الحادى عشر فلم يؤثر السفر قبل الغد فى تلك واثر فى هاتين على ما تقرر والاوجه ايضا ان موت الدائن كسفره فيما مر فيه فان كان بعد التمكن حنث وإلا فلا ولا أثر لقدرته على الدفع للوارث لانه خلاف المحلوف عليه ومن ثم كان الذى يتجه فى لاقضين حقك انه لا يفوت البر بالسفر والموت لامكان القضاء هنا مع غيبته وابراء الدائن قبل التمكن مانع منه واما فى عقارب المزنى اى وسماه بذلك لصعوبته من انه مع العجز عن القضاء يحنث اجماعا فاشار الرافعى إلى رده كما مر بل اعراض الائمة عنه واطباقهم على التفريع على خلافه من اعتبار التمكن ادل دليل على عدم صحته تراءى بحمله على ما إذا تمكن من قضائه فى الغد فلم يقضه وتقبل دعواه بيمينه العجز لاعسار أو نسيان بل لو ادعى الاداء فانكره الدائن قبل بالنسبة لعدم الحنث كما مر فى الطلاق مع ما فيه (أو) حلف (لا أرى منكرا) أو نحو لقطة (إلا رفعه إلى القاضى فرأى) منكرا أو (تمكن) من رفعه له (فلم يرفعه) أى لم يوصل بنفسه أو غيره بلفظ أو نحو كتابة للقاضى خبره فى محل ولايته لا غيره إذ لا فائدة له (حتى مات) الحالف (حنث) أى من قبيل الموت كما هو ظاهر لانه فوت البر باختياره ونظر ان العبرة فى المنكر

يتوقف على مضى زمن القضاء كما صرح به الماوردى اه (قوله ولا يكاف اعطاء وكيله الخ) بل لا عبرة باعطائهما ولا يكون كاعطائه حتى لو سافر الدائن فى المدة بعد التمكن لم يندفع الحنث باعطائهما لانه غير المحلوف عليه اه سم (قوله إن جاء حادى عشر الخ) اى فامرأتى طالق (قوله او لاقضينك إلى الحادى الخ) اى والله لاقضينك الخ (قوله قبله) اى الحادى عشر وقوله كونه اى كل من التركيبين (قوله وان جعله الخ) لا يخفى بعده فى الثانية سم (قوله وان اطلق فالاولى ان يراجع) المتبادر منه عدم الحنث عند تعذر المراجعة (قوله ما يتبادر من اللفظ) مبتدأ وما بعده خبره والجملة خبر والذى الخ (قوله الايفاء) اى او القضاء (قوله حنث) أى إذا لم يجعل الحادى عشر ظرفا للايفاء (قوله مطلقا) أى سافر قبل الحادى عشر أو فيه (قوله وبهذا الخ) اى بقوله والذى يتجه الخ (قوله غدا) الاولى يوم كذا (قوله فلم يؤثر السفر) اى لم يحنث به (قوله على ما تقرر) اى مالم يقل اردت ان الحادى عشر هو الظرف الخ (قوله فيه) اى السفر (قوله فان كان) اى الموت (قوله فى لاقضين حقك) اى بحذف المفعول الاول (قوله لامكان القضاء) اى بالاعطاء لوكيله او القاضى او الوارث (قوله مانع منه) أى من الحنث (قوله بذلك) اى العقارب (قوله كما مر) اى انفافى قوله وكلا منهما ناطق بذلك الخ (قوله واول) اى ما فى العقارب (قوله إذا تمكن الخ) اى ثم عجز عنه (قوله وتقبل دعواه العجز الخ) اطلق هنا قبول قوله فى الاعسار ونقله قبيل الرجعة عن بعض المتاخرين ثم قال وفيه نظر لما مر انه لا تقبل دعواه الاكراه الا بقرينة كحبس فكذا هنا ويؤيده قولهم فى التفليس لا يقبل قوله فيه الا اذا لم يعهد له مال اه وسبق فى التفليس عن المغنى والنهاية نقلا عن الشهاب الرملى تقييد قبول قول الحالف فى الاعسار بما إذا لم يعرف له مال اه سيد عمر (قوله قبل بالنسبة لعدم الحنث الخ) ولو كان الحالف بطلاق كان قال لزوجته ان خرجت او ان خرجت ابدا بغير اذنى فانت طالق فخرجت وادعى الاذن لها فى الخروج وانكرت ولا بينة له فالقول قولها بيمينها كذا فى شرح الروض ويفارق كون القول قوله فى مسئلة الشارح باتفاقهما هنا على وجود المعلق عليه وهو الخروج وان اختلف فى شرطه م ر اه سم (قوله بالنسبة لعدم الحنث) اى لا بالنسبة لسقوط الدين (قوله او نحو لقطة) الى قوله فى محل ولايته فى المغنى والى قول المتن على قاضى البلد فى النهاية (قوله او نحو لقطة) اى كضالة اه مغنى عبارة النهاية او نحو لغط قال اه ع ش اى فى محل لا يليق به اللغط كالمسجد اه (قوله منكرا) الاولى ليشمل ما زاده ذلك (قوله او نحو كتابة) لعله ادخل بالنحو الرسالة كما صرح بها النهاية ولكن يغنى عنه قوله او غيره فالاولى اسقاطه كما فى المغنى (قوله حتى مات الحالف) اخرج موت القاضى ووجهه ظاهر لانه يكفى الرفع لمن يولى بعده كما عزل قبل الرفع اليه مع التمكن فانه لا يحنث لامكان رفعه لمن يولى بعده منه او من غيره اه سم (قوله لانه فوت البر باختياره) ولا

كاعطائه حتى لو سافر الدائن فى المدة بعد التمكن لم يندفع الحنث باعطائهما لانه غير المحلوف عليه م ر (قوله و ان جعله الخ) لا يخفى بعده فى الثانية (قوله قبل بالنسبة لعدم الحنث كما مر فى الطلاق الخ) ولو كان الحلف بطلاق كان قال لزوجته ان خرجت او ان خرجت ابدا بغير اذنى فانت طالق فخرجت وادعى الاذن لها فى الخروج وانكرت ولا بينة له فالقول قولها بيمينها كذ فى شرح الروض ويفارقه كون القول قوله فى مسئلة الشارح باتفاقهما هنا على وجود المعلق عليه وهو الخروج وان اختلفا فى شرطه م ر (قوله حتى مات الحالف) اخرج موت القاضى ووجهه ظاهر لانه يكفى الرفع لمن يولى بعده كما لو عزل قبل الرفع اليه مع التمكن

باعتقاد الحالف دون غيره وظاهر أن الرؤية من أعمى تحمل على العلم ومن بصير تحمل على رؤية البصر (ويحمل) القاضي في لفظ الحالف حيث لا نية له (على قاضي البلد) اى بلد فعل المنكر لانه المعهود بالنسبة لازالته وبه يفرق بين هذا وما مر في الرؤس نعم إنما يتجه ذلك في منكر محسوس لا نحو زنا انقضى والا اعتبر قاضي البلد التي فيها فاعل المنكر حالة الرفع لان القصد من هذه اليمين ازالة المنكر وهي في كل بما ذكر (فان عزل فالبر بالرفع الى) القاضي (الثاني) لان التعريف بال يعمه ويمنع التخصيص بالموجود حالة الحلف فان تعدد في البلد تخير ما لم يختص كل بجانب فيتعين قاضي شق فاعل المنكر لانه الذي يلزمه اجابته إذا دعاه ذكره في المطلب وتوقف فيه شيخنا بان رفع المنكر للقاضي منوط باخباره به لا بوجوب اجابة فاعله ويجاب بمنع ذلك بل ليس منوطا الا بما يتمكن من ازالته بعد الرفع ولو اليه وهذا لا يتمكن منها فالرفع اليه كالعدم ولو رآه بحضرة القاضي فالاوجه انه لا بد من اخباره به لانه قد يتيقظ له بعد غفلته عنه ولو كان فاعل المنكر القاضي فان كان ثم قاض اخر رفعه اليه والا لم يكلف كما هو ظاهر بقوله رفعت اليك نفسك لان هذا الايراد عرفا من لا رايت منكرا الا رفعته الى القاضي (او الا رفعه الى قاض بر بكل قاض) باى بلد كان لصدق الاسم وان كان ولايته بعد الحلف (او الى القاضي فلان فرآه) اى الحالف المنكر (ثم) لم يرفعه اليه حتى (عزل فان نوى ما دام قاضيا حنث) بعزله (ان امكنه رفعه) اليه قبله (فتركه) لتفويته البر باختياره ولا فورية هنا واما لو لم يعزل ولم يرفع له حتى مات احدهما فانه يحنث ان تمكن منه وتقييد جمع من الشراح ما ذكر في العزل بما اذا استمر عزله للموت أحدهما والا فلا حنث لاحتمال عوده مردود بان هذا إنما يتاتى فيما اذا قال وهو قاض او نواه فانه الذي لا حنث فيه بالعزل مطلقا لاحتمال عوده واما اذا قال ما دام او ما زال قاضيا او نواه فيتعين حنثه بمجرد عزله بعد تمكنه من الرفع اليه سواء اعاد ام استمر معزولا والموت احدهما لانقطاع الديمومة بعزله فلم يبر بالرفع اليه بعد فان قلت يمكن ان يجاب بان الظرف في الا رفعه الى القاضي فلان ما دام قاضيا انما هو طرف للرفع والديمومة موجودة حيث رفعه اليه في حال القضاء قلت كلامهم في نحو لا اكلمه ما دام في البلد فخرج ثم عاد يقتضي انه لا بد من بقاء الوصف المعلق بدوامه من الحلف الى الحنث فتى زال بينهما فلا حنث عملا بالمتبادر من عبارته والكون

يلزمه المبادرة إلى الرفع بل له المهملة مدة عمره وعمر القاضي فمتى رفعه اليه بر اه مغني (قوله باعتقاد الحالف) وعليه فيبر برفعه الى قاضي البلد وان كان لا يراه منكرا اه ع ش وعبارة الرشيدي ظاهره وإن لم يكن منكرا عند القاضي وفيه وقفة إذ لا فائدة في الرفع ويبعد تنزيل اليمين على مثل ذلك اه وعبارة البجيرمي كلامه يشمل ما إذا كان غير منكر عند الفاعل كشرب النبيذ من الحنفي فالظاهر انه لا بد ان يكون منكرا عند الفاعل وعند القاضي حتى يكون للرفع فائدة اه (قوله اى بلد فعل المنكر) عبارة الاسنى الذي حلف فيه دون قضاة بقية البلاد اه وعبارة النهاية اى بلد الحلف لا بلد الحالف فيما يظهر اه قال الرشيدي قوله اى بلد الحلف لا بلد الحالف في بعض النسخ عكس هذا وهو موافق لما في شرح الروض اه وعبارة سم وفي شرح الروض بلد الحالف م ر ولعل نسخ شرح الروض مختلفة (قوله وما مر في الرؤس) قدمر ما فيه (قوله محسوس) اى موجود في الحال (قوله في كل) اى من المحسوس والمنقضي (قوله تخير) اى وان كان المحلوف عليه لا يقضي عليه من رفعه له في العادة بتعزيز ولا نحوه لعظمة الفاعل الصورية اه ع ش (قوله ما لم يختص الخ) خلافا للنهاية والمغني عبارتهما وان خص كل بجانب فلا يتعين قاضي شق فاعل المنكر خلافا لابن الرفعة اه (قوله وتوقف فيه شيخنا) اى فيتخير ايضا اه سم اى وفاقا للنهاية والمغني (قوله لا بوجوب اجابة فاعله) قد زاد الشيخ على ذلك ما نصه على ان المعتبر بلده انتهى اه سم (قوله ويجاب بمنع ذلك الخ) اقول مما ينازع في هذا الجواب ويقوي توقف الشيخ ما ياتي فيما لو نكر القاضي فقال الى قاض حيث يبر بالرفع لغير قاضي البلد مع ان الفاعل لا يجب عليه اجابة غير قاضي البلد وهذا مما ينازع فيما في المطلب ويوجه اطلاقهم اه سم (قوله ولو رآه) الى قوله فان قلت في المغني ما يوافقه والى قول المتن والا فكمسكره في النهاية ما يوافقه (قوله لانه قد يتيقظ الخ) انظر لو صدر من القاضي ما يقطع بتيقظه وعدم غفلته كالمبارزة الى انكاره والمبالغة فيه اه سم اقول مقتضى التعليل انه لا يكلف بالاخبار (قوله والا لم يكلف) وهو الظاهر مغني (قوله بقوله الخ) متعلق بلم يكلف (قول المتن فلان) هو كناية عن اسم علم لمن يعقل ومعناه واحد من الناس اه مغني (قوله هنا) اى في مسائل الرفع الى القاضي (قوله حتى مات احدهما) الاولى احدهم (قوله مطلقا) اى تمكن من الرفع اليه قبل العزل ام لا اه اسنى (قوله فخرج) ظاهره وان قل الخروج ولم يقصد الذهاب الى محل آخر اه ع ش (قوله الوصف الخ) وهو الكون في البلد في نفي التكليم

فانه لا يحنث لامكان رفعه لمن يولى بعده منه او من غيره (قوله اى بلد فعل المنكر) وفي شرح الروض بلد الحالف م ر (قوله وتوقف فيه شيخنا) كتب على التوقف م ر (قوله وتوقف فيه شيخنا) اى فيتخير ايضا (قوله لا بوجوب اجابة فاعله) قد زاد الشيخ على ذلك ما نصه على ان المعتبر بلده اه (قوله ويجاب بمنع ذلك الخ) اقول مما ينازع في هذا الجواب ويقوي توقف الشيخ ما ياتي فيما لو نكر القاضي فقال الى قاض حيث بر بالرفع لغير قاضي البلد مع ان الفاعل لا يجب عليه اجابة غير قاضي البلد وهذا مما ينازع فيما في المطلب ويوجه اطلاقهم (قوله ولو رآه بحضرة القاضي الخ) انظر لو كان فاعل المنكر نفس القاضي (قوله لانه قد يتيقظ له بعد غفلته) انظر لو صدر من القاضي ما يقطع بتيقظه وعدم غفلته كالمبادرة الى انكاره والمبالغة فيه

(والا) يتمكن منه لنحو مرض او حبس او تحجب القاضى ولم يمكنه مراسلة ولا مكاتبة (فكمكره) فلا يحنث (وإن لم ينو) مادام قاضيا (ابر برفعه) (اليه بعد عزله) نوى عينه أو أطلق لتعلق اليمين بعينه وذكر القضاء للتعريف فهو كلا أدخل دار زيد هذه فباعها ثم دخلها حنث تغليبا للعين مع ان كلا من الوصف والاضافة يطرأ ويزول وبه فارق مامر فى لا اكلم هذا العبد فكلمه بعد العتق لان الرق ليس من شانه أنه يطرأ ويزول (فرع) حلف لا يسافر بحرا شمل النهر العظيم كما افتى به بعضهم لتصريح الصحاح بانه يسمى بحرا قال ويبر من حلف ليسافرن بقصير السفر بان يصل لمحل لا تلزمه فيه الجمعة لكونه لا يسمع النداء منه اه واخذ هذا من راى من ضبط قصير السفر الذى يتنفل فيه لغير القبلة رفبه نظر بل قضية كلامهم بره بمجرد مجاوزة مامر فى صلاة المسافر بنية السفر لانه الآن يسمى مسافرا لغة وشرعا وعرفا وإنما قيدوا نحو التنفل على الدابة بالميل او عدم سماع النداء لان ذاك رخصة تجوزها الحاجة ولا حاجة فيما دون ذلك فتامله (فصل) لو (حلف) لا يشترى عينا بعشرة فاشترى نصفها بخمسة ثم نصفها بخمسة اختلف فيه جمع متأخرون فقال جمع يحنث وجمع لا والذى يتجه الثانى سواء اقال لا اشترى قنا مثلا او لا اشترى هذا لانه لم يصدق عليه عند شراء كل جزء الشراء بالعشرة وكونها استقامت عليه بعشرة لا يفيد لان المدار فى الايمان غالبا عند الاطلاق على ما يصدق عليه اللفظ فلا يقال القصد أنها لا تدخل فى ملكه بعشرة وقد وجد او (لا يبيع أو لا يشترى فعقد) عقدا صحيحا لا فاسدا (لنفسه أو غيره) بوكالة أو ولاية (حنث) أما الاول فواضح وأما الثانى فلان إطلاق اللفظ يشمله نعم الحج يحنث بفاسده ولو ابتداء بان احرم بعمرة فافسدها ثم ادخله عليها لانه كصحيحه لا بباطله وقضية فرقهم بين الباطل والفاسد فى العارية والخلع والكتابة الحاقها بالحج فيما ذكر من الحنث بفاسدها دون باطلها وفيه نظر ولو قال لا ابيع فاسدا فباع فاسدا فوجهان ظاهر كلامهما ترجيح

والكون قاضيا فيما نحن فيه (قوله يتمكن) إلى قوله فهو كلا أدخل فى المغنى وإلى الفصل فى النهاية إلا قوله بان يصل إلى بل قضية الخ وقوله لانه إلى وانما قيدوا (قوله او تحجب القاضى) اى او علم انه لا يتمكن من الرفع اليه إلا بدراهم يغرمها له او لمن يوصله اليه وان قلت اه ع ش (قوله نوى عينه) اى خاصة وانما ذكر القضاء للتعريف واصل ذلك قول الاذرعى هنا صورتان إحداهما ان ينوى عين ذلك القاضى ويذكر القضاء تعريفا له فعبر بالرفع اليه بعد عزله قطعا والثانية ان يطلق فنى بره بالرفع اليه بعد عزله وجهان لتقابل النظر إلى التعيين والصفة اه فالشارح اراد بما ذكره التعميم فى الحكم بين الصورتين اه رشيدى (قوله شمل النهر لعظيم) اى وان اتفق عظمه فى بعض الاحيان كبحر مصر وسافر فى الحين الذى اتفق عظمه فيه كزمن الصيف اه ع ش (قوله بعضهم) عبارة النهاية الوالد اه (قوله بقصير السفر) متعلق بقوله يبر وقوله بأن يصل الخ تصوير لقصير السفر عبارة النهاية قال فان حلف ليسافرن بر بقصير السفر والاقرب الاكتفاء بوصوله محلا يترخص منه المسافر اه (قوله واخذ) اى ذلك البعض (قوله هذا) اى قوله ويبر من حلف ليسافرن الخ (قوله راى) مصدر مجرور بمن وقوله فى ضبط السفر نعت له (قوله بمجرد مجاوزة مامر الخ) اى مع كونه قصد محلا يعد قاصده مسافرا فى العرف فلا يكفى مجرد خروجه من السور على نية ان يعود منه لان الوصول إلى مثل هذا لا يسمى سفرا ومن ثم لا يتنفل فيه على الدابة ولا لغير القبلة اه ع ش (قوله بنية السفر) ان ارادوان قصر فنى قوله وإنما قيدوا الخ نظر لانه لا يرد حينئذ لظهور جواز التنفل المذكور بمجرد المجاوزة المذكورة وان اراد بشرط الطول فقيه نظر اه سم

(فصل حلف لا يبيع أو لا يشترى) (قوله لو حلف) إلى قوله وقضية فرقهم فى النهاية (قوله بعشرة) خرج به مالو قال لا اشترى هذه العين ولم يذكر ثمنا فيحنث إذا اشترى بعضها فى مرة وبعضها فى مرة اخرى لانه صدق عليه انه اشتراها اه ع ش (قوله ويتجه الثانى) وينبغى ان ياتى مثل ذلك فيما لو قال لا ابيعها بعشرة فباع نصفها بخمسة ثم نصفها بخمسة فلا يحنث اه ع ش (قوله سواء اقال لا اشترى قنا الخ) هل يصدق القن على البعض حتى لو اشترى بعضه بعشرة حنث فيه نظر ولا يبعد الصدق لان البعض شىء رقيق فهو قن اه سم اقول بل الاقرب عدم الصدق لان المتبادر من قنا الكامل والله اعلم (قوله عليه) اى فعل الحالف (قوله وكونها) اى العين (قوله لا يفيد) اى فى الحنث اه ع ش (قوله فلا يقال القصد انها لا تدخل الخ) قد يفيد عدم الحنث مع قصد هذا المعنى وارادته بالفعل وفيه وقفة ظاهرة ومخالفة لقوله عند الاطلاق فينبغى أن يحمل على الشان والله اعلم (قوله عقدا) إلى قوله وينبغى فى المغنى (قوله عقدا صحيحا الخ) ولا فرق فى ذلك بين العامى وغيره اه ع ش (قوله اما الاول) اى العقد لنفسه (قوله نعم الحج الخ) وكذا العمرة عبارة المنهج مع شرحه ولا يحنث بفاسد من بيع او غيره الا بنسك فيحنث به وان كان فاسدا لانه منعقد يجب المضى فيه اه (قوله إلحاقها بالحج الخ) والظاهر عدم إلحاقها به مغنى ونهاية (قوله بفاسدها الخ) الاولى التذكير (قوله وفيه نظر) كان وجهه ان الحج الفاسد الحقوه بالصحيح فى سائر احكامه من المحرمات والواجبات والاركان

(قوله بنية السفر) ان أراد وان قصر فنى قوله وان قيدوا الخ نظر لأنه لا يرد حينئذ لظهور جواز التنفل المذكور بمجرد المجاوزة المذكورة وان اراد بشرط الطول فقيه نظر

(فصل) حلف لا يبيع أو لا يشترى فعقد الخ (قوله والذى يتجه الثانى) كتب عليه م ر (قوله سواء أقال لا اشترى قنا مثلا او لا اشترى هذا لانه لم يصدق عليه الخ) هل يصدق القن على البعض حتى لو اشترى بعضه

عدم الحنث وجزم به الانوار وغيره ورجح الامام الحنث ومال اليه الاذرعي وغيره وينبغي ان يجمع بحمل الاول على ما إذا اراد حقيقة البيع او اطلق لانصراف لفظ البيع إلى حقيقته (٦٢) وقوله فاسدا مناف لما قبله فالغي والثاني على ما اذا أراد بالبيع صورته لا حقيقته وانما احتجنا لهذا ليتضح وجه الاول والا فهو مشكل جدا كيف وقد ذكروا في لا ابيع الخمر انه ان اراد الصورة حنث فتامله (ولا يحنث بعقد وكيله له) لانه لم يعقد واخذ الزركشي من تفريقهم بين المصدر وان والفعل في قولهم يملك المستعير ان ينتفع فلا يؤجر والمستاجر المنفعه فيؤجر انه لو اتى هنا بالمصدر كلا افعل الشراء او الزرع حنث وكيله وفيه نظر بل لا يصح لان الكلام ثم في مدلوا ذينك اللفظين شرعا وهو ما ذكروه فيهما وهنا في مدلول ما وقع في لفظ الحالف وهو لا افعل الشراء ولا اشترى وفي حلفت ان لا اشترى واحد وهو مباشرته للشراء بنفسه (او) حلف (لا يزوج او لا يطلق او لا يعتق او لا يضرب فوكل من فعله لم يحنث) لانه انما حلف على فعل نفسه ولم يوجد سواء الاق بالحالف فعل ذلك هنا وفيما قبله ام لا وسواء أحضر حال فعل الوكل أم لا وانما جعلوا اعطاء وكيلها بحضرتها كاعطائها كما مر في الخلع في ان أعطنني لانه حينئذ يسمى اعطاء وأوجبوا التسوية بين الموكل وخصمه في المجلس بين يدي القاضي ولم ينظروا للوكيل لكسر قلب الخصم بتميز خصمه بحضرته وهو الموكل وطريقه علمه وتعليقه الطلاق بفعلها فوجد تطليق بخلاف تفويضه اليها فطلقت ومكاتبته مع الاداء ليست اعتاقا على ما قالاه ... في الطلاق ان تعليقه مع وجود الصفة تطليق تقتضي خلافه (الا ان يريد ان لا يفعل هو ولا غيره)

والمندوبات ولا كذلك ماذكر فانهم فرقوا فيها بين الفاسد والباطل لم يلحقوا الفاسد منها بالصحيح في مباحث الاحكام اه سيد عمر ومر عن شيخ الاسلام فرق اخر (قوله ورجح الامام الحنث الخ) وفاقا للمغني والنهاية (قوله لهذا) اي الجمع المذكور (قوله والا) اي بان اراد الجمع الاول عدم الحنث ولو اراد الحالف صورة البيع (قوله فهو) اي الاول (قوله وقد ذكروا في لا ابيع الخمر الخ) عبارة المغني ولو اضاف العقد الى مالا يقبله كان حلف لا يبيع الخمر او المستولدة ثم اتى بصورة البيع فان قصد التلفظ بلفظ العقد مضافا الى ماذكره حنث وان اطلق فلا اه (قول المتن ولا يحنث الخ) اي الحالف على عدم البيع مثلا اذا اطلق سواء أكان ممن يتولاه بنفسه عادة أم لا اه مغني (قوله لانه لم يعقد) إلى قوله وان كان ما قاله في النهاية الا قوله وتعليقه الى المتن (قوله والمستاجر المنفعه الخ) لا شك ان المنفعة في قولهم والمستاجر يملك المنفعه اسم عين ومدلوله المعنى القائم بمحلها المستوفى على التدريج لا المعنى المصدري الذي هو الانتفاع فالمستعير مالك للمنفعة بهذا المعنى وحينئذ فيتضح ان اخذ الزركشي محل تامل بل يكاد ان يكون سافطا بالكلية فليتامل اه سيد عمر (قوله بل لا يصح) معتمد اه ع ش (قوله لان الكلام في مدلول ذينك اللفظين الخ) الظاهر ان هذا وجه النظر وسكت عن وجه عدم الصحة ولعله ان المصدر هو الانتفاع ولا فرق بينه وبين ان والفعل ثم فالمستعير كما يملك ان ينتفع يملك الانتفاع الذي هو عبارة عنه وانما المنفي عنه ملك المنفعة وهي المعنى القائم بالعين وليس مصدرا اه رشيدي (قوله ذينك اللفظين) اي ان ينتفع والمنفعة (قوله في مدلول ذينك اللفظين شرعا) اي بخلاف ماهنا فان المراد بيان مدلولهما الاصلي إذ الشارح لم يفرق بينهما هنا بخلافه هناك فتامل اه رشيدي (قوله وفي حلفت ان لا اشترى) لم يظهر لي فائدة اظهار الفعل دون ماقبله (قوله وهو مباشرته للشراء بنفسه) اي فلا يحنث بفعل وكيله اه ع ش (قوله لانه انما) إلى قوله على ما قالاه في المغني (قوله سواء الاق بالحالف الخ) اي واحسنه اه نهاية (قوله وسواء احضر حال فعل الوكيل) اي وامره بذلك اه مغني (قوله في ان أعطيتني) اي في لو قال لزوجته ان أعطيتني ألفا فانت طالق اه مغني (قوله لانه حينئذ يسمى اعطاء) فهل يجري ذلك هنا حتى لو حلف انه لا يعطيه فاعطاه بوكيله بحضرته حنث اه سم اقول قضية قول المغني كالاسنى مانصه لان اليمين تتعلق باللفظ فاقتصر على فعله واما في الخلع فقولها لوكيلها سلم اليه بمثابة اخذه فلاحظوا المعنى اه عدم الحنث ثم رايت عقب الرشيدي كلام سم بمانصه ومر قبله النص على انه ليس كفعله اه (قوله واوجبوا الخ) انظر ماموقعه هنا مع ان حكمه موافق لحكم مسئلة المتن بخلاف مسئلة الخلع (قوله وهو الموكل) بكسر الكاف وقوله عليه متعلق بتميز اه ع ش (قوله وتعليقه الخ) اي من حلف انه لا يطلق عبارة المغني ولو حلف لا يطلق زوجته ثم فوض اليها طلاقها فطلقت نفسها لم يحنث كما لو وكل فيه جنبيا ولو قال ان فعلت كذا او شئت كذا فانت طالق ففعلت او شاءت حنث لان الموجود منها مجرد صفة وهو المطلق اه (قوله تطليق) خبر وتعليقه اي فيحنث (قوله فطلقت) اي فليس تطليقا فلا يحنث (قوله ومكاتبته) اي من حلف انه لا يعتق وقوله لست اعتاقا اي فلا يحنث (قوله على ما قالاه هنا الخ) اعتمده المغني عبارته ولو حلف لا يعتق عبدا فكاتبه وعتق بالاداء لم يحنث كما نقلاه عن ابن القطان واقراه وان صوب في المهمات الحنث معللا بان التعليق مع وجود الصفة اعتاق كما ان تعليق الطلاق مع وجود الصفة تطليق لان الظاهر ان اليمين عند الاطلاق منزلة على الاعتاق مجانا اه (قول المتن الا ان يريد ان يفعل الخ)

بشرة حنث فيه نظر ولا يبعد الصدق لان البعض سيء رفيق فهو فن (قوله ورجح الامام الحنث) كتب على رجح مر (قوله لانه حينئذ يسمى عطاء) فهل يجري ذلك هنا حتى لو حلف انه لا يعطيه فاعطاه بوكيله بحضرته

فيحنث بالتوكيل فى كل ماذكر لان المجاز المرجوح يصير قويا بالنية والجمع بين الحقيقة والمجاز قاله الشافعى وغيره وان استبعده اكثر الاصوليين ولو حلف لايبيع ولايوكل لم يحنث ببيع وكيله قبل الحلف لانه بعده لم يباشر ولم يوكل واخذ منه البلقينى انه لو حلف ان لاتخرج زوجته الا باذنه وكان اذن لها قبل الحلف فى الخروج إلى موضع معين فخرجت اليه بعد اليمين لم يحنث وفى الاخذ نظر وإن كان ماقاله محتملا وعليه فيظهر ان اذنه لها بالعموم كاذنه فى موضع معين فذكره تصوير فقط (او لاينكح) ولا نية له (حنث بعقد وكيله له) وان نازع فيه البلقينى وأطال لان الوكيل فى النكاح سفير محض ولهذا تجب اضافة القبول له كمامر ولو حلفت لاتتزوج لم تحنث المجبرة بتزويج مجبرها لها وتحنث غيرها بتزويج وليها لها باذنها قاله البلقينى وافتى فيمن حلف لايراجع فوكل فى الرجعة بعدم الحنث بناء على مامر عنه فى لاينكح وبالحنث بناء على مافى المتن قال بل هذا اولى لانه استمرار نكاح فالسفارة فيه اولى اه وقد يقال اغتفروا فيها لكونها استدامة مالم يغتفروه فى الابتداء فلايبعد ان هذا من ذلك (الا بقبوله لغيره) لما مر انه سفير محض فلم يصدق عليه انه نكح نعم ان نوى لاينكح لنفسه ولا لغيره حنث كما علم بمامر اما اذا نوى الوطء فلا يحنث بعقد وكيله لمامر ان المجاز يتقوى بالنية (اولايبيع)

وطريقه انه استعمل اللفظ فى حقيقته ومجازه او فى عموم المجاز كان لايسعى فى فعل ذلك اه اسنى (قوله فيحنث إلى قوله وفى الاخذ نظر فى المغنى إلا قوله قاله إلى ولو حلف (قوله بالتوكيل الخ) اى بفعل الوكيل الناشىء عن التوكيل اه ع ش عبارة المغنى بفعل وكيله فيماذكر فى مسائل الفصل كلها عملا بارادته اه (قوله المرجوح) لعله صفة كاشفة إذ هو مرجوح بالنسبة للحقيقة لاصالتها اه رشيدى (قوله والجمع بين الحقيقة والمجاز) اى كما فى هذا على انه يمكن جعله من قبيل عموم المجاز كالسعى فى ذلك اه سم عبارة السيد عمر لك ان تقول يكون عند المانعين من عموم المجاز اه (قوله لم يحنث الخ) خلافا للاسنى (قوله ببيع وكيله الخ) اى بما إذا كان وكل قبل ذلك ببيع ماله فباع الوكيل بعد يمينه بالوكالة السابقة اه مغنى (قوله بعده) اى الحلف (قوله وأخذ منه البلقينى انه الخ) وهو ظاهر اه مغنى (قوله لم يحنث) والاقرب الحنث اه نهاية (قوله وفى الاخذ نظر) وفاقا للنهاية وخلافا للمغنى كمامر انفا (قوله وإن كان ماقاله محتملا) كان توجيهه انها خرجت باذنه وان كان اذنا سابقا على الحلف لان حقيقة لفظ الاذن صادق به اه سيد عمر ولعل وجه النظر ان المحلوف عليه وجد هنا بعد الحلف بخلاف المأذون منه وايضا ان المتبادر هنا الاذن بعد الحلف (قوله وعليه) اى ماقاله البلقينى من عدم الحنث (قوله ان اذنه لها الخ) اى قبل الحلف (قوله فذكره) اى المعين (قوله ولا نية) إلى وافتى فى النهاية وإلى قوله بناء على مامر فى المغنى (قوله ولا نية له) فان نوى منع نفسه أو وكيله اتبع روض ومغنى أى منع كل منهما اسنى (قوله واطال) اى واعتمد عدم الحنث اه مغنى (قوله واضافة القبول له) اى للموكل (قوله ولو حلفت الخ) ولو حلف لايتزوج ثم جن فعقد له وليه لم يحنث لعدم اذنه فيه ذكرته بحثا وهو ظاهر ولو حلف الامير لايضرب زيدا فامر الجلاد بضربه فضربه لم يحنث او حلف لايبنى بيته فامر البناء ببنائه فبناه فكذلك او لايحلق راسه فامر حلاقا فحلقه لم يحنث كما جرى عليه ابن المقرى لعدم فعله اه مغنى وقوله ولو حلف الامير الخ قدم الشارح مثله فى اول فصل الحلف على السكنى (قوله لم تحنث المجبرة بتزويج مجبرها) ظاهره وإن أذنت له وقد يتوقف فيه لوجود الاذن فالاقرب الحنث باذنها المذكور اه ع ش وفيه وقفة فلعل الاقرب ظاهر اطلاقهم من عدم الحنث مطلقا ثم رايت قال الرشيدى قوله لم تحنث المجبرة بتزويج مجبرها اى بالاجبار كماهو ظاهر بخلاف ما اذا اذنت وقد يقال هلا انتفى الحنث عن المراة مطلقا بتزويج الولى نظير مامر فيما لو حلف لايحلق راسه بل اولى لان الحقيقة متعذرة اصلا والقول بحنثها انما يناسب مذهب ابى حنيفة انه اذا تعذرت الحقيقة وجب الرجوع الى المجاز فليتامل اه (قوله فيمن حلف لايراجع الخ) مثله كماهو ظاهر خلافا لمن افتى بخلافه من حلف لايرد زوجته المطلقة بائنا بخلع او رجعيا اذا اراد الرد الى نكاحه اه سم (قوله بعدم الحنث) وفاقا للاسنى والمغنى وخلافا للنهاية (قوله وبالحنث) اعتمده النهاية ثم رد قول الشارح وقد يقال الخ بما نصه والقول بذلك اى بعدم الحنث لانهم اغتفروا الخ ليس شيء اه (قوله اغتفروا فيها) اى الرجعة بعدم الحنث بمراجعة الوكيل (قوله ان هذا) اى عدم الحنث من ذلك اى من اجل انه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء (قوله لمامر) الى قوله واطال البلقينى فى النهاية الا قوله على مافى الروضة (قوله نعم) الى قوله كما علم فى المغنى (قوله بمامر) اى فى قول المصنف الا ان يريد الخ (قوله اما اذا نوى) اى بالنكاح المنفى (قوله فلا يحنث) اى ويقبل منه ذلك ظاهرا اه ع ش (قوله بعقد وكيله الخ) لعل تخصيصه بالذكر لكون الكلام فيه والا فالظاهر كماهو مقتضى التعليل عدم الحنث بعقد نفسه ايضا

حنث (قوله فيحنث بالتوكيل فى كل ماذكر لان المجاز الخ) قال فى شرح الروض واستثنى الزركشى مااذا كان قد وكل قبل يمينه والاوجه خلافه اه (قوله والجمع بين الحقيقة والمجاز) اى كما فى هذا على انه يمكن جعله من قبيل عموم المجاز كالسعى فى ذلك (قوله فخرجت اليه بعد اليمين لم يحنث) والاقرب الحنث شرح م ر (قوله لم تحنث المجبرة) بخلاف غيرها م ر ش (قوله فيمن حلف لايراجع) مثله كماهو ظاهر خلافا لمن افتى بخلافه من حلف لايرد زوجته المطلقة بائنا بخلع او رجعيا اذا اراد الرد الى نكاحه (قوله وبالحنث بناء الخ) كتب

قسمة رد كان اشتريا بطيخة ورمانة فتراضيا برد آخذ النفيسة فيحنث لأن هذه القسمة بيع فيصدق أن زيدا اشتراه وحده (وكذا لو قال) في يمينه لا آكل (من طعام اشتراه زيد في الأصح) لما تقرر (ويحنث بما اشتراه) زيد (سلما) أو تولية أو إشراكا لأنها أنواع من الشراء وعدم انعقادها بلفظه إنما هو فيها من الخصوصيات (٦٦) وإن كانت بيوعا حقيقة إذ الخاص فيه قدر زائد على العام فلا يصح إيراده بلفظ العام لفوات المعنى الزائد فيه على العام وصورته في الاشراك ان يشتري بعده الباقي ويأتي في الافراز هنا ما مر وبما اشتراه لغيره بوكالة لا بما اشتراه وكيله او عاد اليه بنحو رد بعيب او اقالة او اصلح او قسمة ليس فيها لفظ بيع كما هو ظاهر لانها لا تسمى بيوعا على الاطلاق (ولو اختلط) فيما إذا حلف لا يأكل طعاما او من طعام اشتراه زيد كما اقتضاه السياق ويوجه بان التنكير يقتضي الجنسية فلم يشترط أكل الجميع (ما اشتراه) زيد وحده (بمشتري غيره) يعني بمملوكه ولو بغير شراء (لم يحنث حتى يتيقن) اي يظن (اكله من ماله) اي مشترى زيد بان يأكل منه نحو الكف لظن ان فيه مما اشتراه بخلاف نحو عشر حبات ويفرق بينه وبين تمرة حلف لا يأكلها واختلطت بتمر فأكله إلا واحدة بانه لا يقين هنا بل ولا ظن ثم عادة ما بقيت تمرة بخلاف ما نحن فيه ولو نوى هنا نوعا مما ذكر اختص به (او لا يدخل دار اشتراها زيد لم يحنث بـ)دخول (دار اخذها) زيد او بعضها (بشفعة) لان الاخذ بها لا يسمى شراء عرفا ولا شرعا ويتصور أخذ كلها بشفعة جوار ويحكم بها لكن من يراها وبغيرها لكن لا في مرة واحدة بان يملك شخص نصف دار ويبيع شريكه نصفه فيأخذه بها ثم يبيع ما يملكه بها لآخر ثم يبيعه الآخر فيأخذه الشريك بها فيصدق حينئذ أنه أخذ كلها بشفعة ﴿فرع﴾ أخذ بعض السلف من قوله تعالى حتى عاد كالعرجون القديم

نعم إن أفرز حصته فالظاهر حنثه إن كانت القسمة إفرازا اه فالشارح قصد مخالفته هنا لكنه وافقه في شرح الارشاد فقال إنه الاوجه اه سم (قوله قسمة رد) اي او تعديل اخذا من قوله لان هذه القسمه بيع اه ع ش (قوله ورمانة) الواو بمعنى او (قوله برد اخذ النفيسة) عبارة النهاية برد آخذ إحدى الحصتين اه قال ع ش قوله برد الخ اي شيئا من المال وقضيته وإن لم تختلف قيمتهما بل وقضيته انه لو اشتريا بطيختين فدفع احدهما للآخر شيئا من المال في مقابلة حصته من إحدى البطيختين انه يكون بيعا اه (قوله فيحنث الخ) خلافا للمغني عبارته ولا يحنث بما اشتراه لزيد وكيله أو ملكه بقسمة وإن جعلناها بيعا أو بصلح أو ارث او هبة او وصية او رجع اليه برد بعيب او إقالة وإن جعلناها بيعا اه (قوله لان هذه القسمة بيع) قضية قوله الآتي اوقسمة ليس فيها لفظ بيع ان يقيد هذا بما إذا كان فيها لفظ بيع فليحرر اه سم وسيأتي عن ع ش ما يوافقه (قوله او تولية) إلى الفرع في المغني الا قوله وصورته إلى وبما اشتراه وقوله ليس فيها إلى لانها وقوله ويوجه إلى المتن وقوله ويفرق إلى ولو نوى (قوله او تولية الخ) او مرابحة اه مغني (قوله وإن كانت بيوعا حقيقة) الانسب تقديمه على قوله إنما هو الخ (قوله وصورته) أي الحنث (قوله أن يشتري) أي زيد بعده اي الاشراك الباقي اي للمشتري الاول (قوله وبما اشتراه لغيره الخ) او اشتراه ثم باعه او باع بعضه اه مغني (قوله بوكالة) او ولاية اه اسنى (قوله لا بما اشتراه وكيله) وملكه زيد بارث او هبة او وصية اه مغني (قوله بنحو رد بعيب الخ) اي كرد الهبة (قوله او صلح الخ) عبارة الروض والمغني او حصل له بصلح الخ (قوله اوقسمة ليس فيها الخ) يدخل في ذلك قسمة التعديل حيث لم يجر فيها لفظ بيع فلا يحنث بها بل وقضية عبارته أن قسمة الرد لو لم يجر فيها لفظ بيع لم يحنث بها وقضية قوله قبل فتراضيا برد احدى الحصتين خلافه اه ع ش (قوله لانها الخ) تعليل لقوله او عاد اليه بنحو رد بعيب وما بعده اه ع ش (قوله على الاطلاق) اي حالة الاطلاق اه نهاية (قوله كما اقتضاه السياق الخ) عبارة الاسنى وقضية كلامه انه لا فرق فيما ذكره بين ان يقول طعاما اشتراه او من طعام اشتراه وهو ظاهر في الثانية واما الاولى ففي تحنيثه بالبعض توقف لاقتضاء اللفظ الجميع لاسيما إذا قصده اه (قوله بان التنكير يقتضي الجنسية) انظره مع النفي اه رشيدي (قوله نحو الكف) عبارة الروض والمغني كالكف والكفين اه (قوله بخلاف نحو عشر حبات) عبارة النهاية بخلاف نحو عشرين حبة اه وعبارة المغني بخلاف عشر حبات وعشرين حبة اه (قوله ولو نوى الخ) عبارة المغني وهذا كله عند الاطلاق فلو قال أردت طعاما يشتريه شائعا او خالصا حنث به لانه غلظ على نفسه اه (قوله اختص الخ) اي الحنث وقياس ما مر من عدم القبول فيما لو قال اردت بداره مسكنه حيث حلف بالطلاق عدم قبوله هنا اه ع ش (قوله بشفعة جوار الخ) لعل هنا سقطه من الناسخ عبارة النهاية وفي المغني نحوها بان يكون بشفعة الجوار ويحكم الخ (قوله ويحكم بها الخ) ينبغي عدم اشتراط ذلك بل يكفي تقليد من يراها وإن لم يوجد حكم فليتامل اه سم عبارة الرشيدي ويحكم بها الخ ليس بقيد كما اشار اليه سم فيكفي التقليد اه (قوله من يراها) اي حاكم حنفي مغني وشرح المنهج (قوله وبغيرها) اي غير شفعة الجوار (قوله نصفه) اي النصف الآخر المملوك له (قوله ما لم يملكه بها) وهو حصته الاصلية اه ع ش (قوله ما لم يملكه الخ) انظر ما وجه حصر ما يبيعه فيما لا يملكه بالشفعة والظاهر ان ما يبيعه شائع فيما ملكه بالشفعة وفيما ملكه بغيرها اه رشيدي (قوله ثم يبيعه) اي الآخر (قوله انه اخذها كلها الخ)

(قوله لان هذه القسمة بيع) قضية قوله الآتي اوقسمة ليس فيها لفظ بيع أن يقيد هذا بما إذا كان فيها لفظ بيع فليحرر (قوله ويحكم بها من يراها) ينبغي عدم اشتراط ذلك بل يكفي تقليد من يراها وإن لم

بناء على تفسيره القديم بما مضى عليه سنة أن من له عبيد اختلف وقت ملكهم لو قال أعتقت القديم منكم لم يعتق الا من مضى له فى ملكه سنة وفى التفسير المأخوذ منه ذلك نظر ظاهر اذ لا يعضده لغة ولا عرف والظاهر على قواعدنا أن (٦٧) من سمى منهم قديما عرفا عتق فان لم يطرد بذلك عرف عتق من قبل آخرهم ملكا لان الكل يسمون قدماء بالنسبة له ويجرى ذلك فى التعليق بنحو كلام القديم منهم ولو علق بأن خدمتنى أو فلانا فالذى يظهر ان المدار فى الخدمة على العرف لكنهم ذكروا فى الاستئجار للخدمة والوصية بها وتعليق العتق عليها ما يمكن مجيئه هنا فيكون بيانا للعرف الذى هو المناط نعم يتردد النظر فيما لو خدم خادمه فيما يتعلق به كان تاول طابخ طعامه حطبا لتمام طبخه فهل تسمى مناولته هذه خدمة للحالف لعود النفع اليه اولا لانه لا يسمى فى العرف خادما له بل للطابخ أو يفرق بين أن يقصد بذلك خدمة الطابخ فلا حنث او الحالف فالحنث كل من الاولين محتمل دون الثالث لان مناط الخدمة التسمية ولا دخل للنية فيها وليست نظيرة لما سبق فى الجعالة فى معين العامل لان استحقاق الجعل يتاثر بنية التبرع فتاثر بنية اعانة المالك أو العامل على أنهم سموا فعله فى حال قصده اعانة العامل ردا فهو يؤيد الاحتمال الاول لولا وضوح الفرق بين الرد المتعلق بالعبد الصادق بكل من وضع يده عليه لذلك والخدمة المتعلقة بالحالف المقتضية أنه لا بد من مباشرة الخادم لخدمة الحالف فلا واسطة وبهذا يقرب الاحتمال الثانى والله أعلم ﴿ كتاب النذر ﴾ بالمعجمة عقب الايمان به لان كلا يعقد لتأكيد الملتزم ولان فى بعض أنواعه كفارة كاليمين وهو لغة الوعد بخير أو شر وشرعا الوعد بخير بالتزام القربة الاتية على الوجه الاتى فلا يحصل بالنية وحدها لكن يتأكد له امضاء ما نواه للذم

لكن فى عقدين اه مغنى (قوله على تفسيره) أى البعض لكن المتبادر من قوله الاتى ان التفسير لغير ذلك البعض وعليه فالصواب اسقاط الضمير (قوله لان الكل) اى كل من قبل آخرهم ملكا (قوله يسمون قدماء) الاولى الافراد (قوله بالنسبة له) اى لاخرهم ملكا (قوله فى التعليق الخ) اى كان كلمت او ضربت القديم من عبيدى فانت طالق (قوله بان خدمتنى) بكسر الهمزة وتحريك التاء متعلق بعلق وقوله او فلانا عطف على ياء المتكلم وقوله فالذى يظهر الخ جواب ولو (قوله لو خدم) اى المخاطب خادمه اى الحالف او الفلان للحالف أى او الفلان (قوله بين أن يقصد) أى المخاطب بذلك أى المناولة (قوله دون الثالث) أى الفرق (قوله وليست) اى المناولة (قوله فى معين العامل) من الاعانة (قوله فهو يؤيد) اى العلوى (قوله لذلك) اى لاجل العامل (قوله وبهذا) أى وضوح الفرق المذكور (قوله يقرب الاحتمال الثانى) وقد يوجه ايضا مامر من ان المدار فى الايمان غالبا عند الاطلاق على ما يصدق عليه اللفظ ومن ان اليمين محمولة على ما يتبادر منها وفى المغنى والروض مع شرحه ﴿ خاتمة ﴾ فيها مسائل منثورة مهمة متعلقة بالباب لو حلف لا يخرج فلان الا باذنه أو حتى يأذن فخرج بلا اذن منه حنث او باذن فلا ولو لم يعلم اذنه لحصول الاذن وانحلت اليمين فى حالتى الحنث وعدمه حتى لو خرج بعد ذلك لم يحنث ولو كان الحلف بطلاق فخرجت وادعى الاذن لها وانكرت فالقول قولها بيمينها وتنحل اليمين بخرجة واحدة لان لهذا اليمين جهة بر وهى الخروج باذن وجهة حنث وهى الخروج بلا اذن لان الاستثناء يقتضى النفى والاثبات جميعا واذا كان لها جهتان ووجدت احداهما انحلت اليمين بدليل ما لو حلف لا يدخل اليوم الدار وليأكلن هذا الرغيف فانه ان لم يدخل الدار فى اليوم بر وان ترك أكل الرغيف وان أكله بر وان دخل الدار وليس كما لو قال ان خرجت لابسة حرير فانت طالق فخرجت غير لابسة له تنحل حتى يحنث بالخروج ثانيا لابسة له لان اليمين لم تشتمل على جهتين وانما علق الطلاق بخروج مقيد فاذا وجد وقع الطلاق فان كان التعليق بلفظ كلما او كل وقت لم تنحل بخرجة واحدة وطريق عدم تكرر وقوع الطلاق ان يقول اذنت لك فى الخروج كلما اردت ولو قال لا اخرج حتى استاذنك فاستاذنه فلم ياذن فخرج حنث لان الاستئذان لا يعنى لعينه بل للاذن ولم يحصل نعم ان قصد الاعلام لم يحنث او حلف لا يلبس ثوبا أنعم به عليه فلان فباعه ثوبا أو أبرأه من ثمنه أو حاباه فيه لم يحنث بلبسه وإن وهبه أو أوصى له به حنث بلبسه الا ان يبدله قبل لبسه بغيره ثم يلبسه الغير فلا يحنث وإن عدد عليه النعم غيره فحلف لا يشرب له ماء من عطش فشرب ماء بلا عطش او اكل له طعاما او لبس له ثوبا لم يحنث لان اللفظ لا يحتمله او حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلبس ثوبا سداه من غزلها ولحمته من غيرها لم يحنث وان قال لا البس من غزلها حنث به لا بثوب خيط بخيط من غزلها لان الخيط لا يوصف بانه ملبوس وان قال لا البس مما غزلته لم يحنث بما غزلته بعد اليمين او لا ألبس مما تغزله لم يحنث بما غزلته قبل اليمين أو قال لا البس من غزلها حنث بما غزلته وبما تغزله لصلاحية اللفظ لهما اه مع شرحه

﴿ كتاب النذر ﴾

بالمعجمة الى قوله ومن ثم فى النهاية الا قوله لان كلا الى لان فى بعض انواعه وقوله وعلى المنجزة الى ومما يؤيده والى قوله وقد يوجه فى المغنى الا قوله لكن يتأكد الى والاصل (قوله بالمعجمة) اى بذال معجمة ساكنة وحكى فتحها اه مغنى (قوله فى بعض انواعه) وهو نذر اللجاج اه رشيدى (قوله كاليمين) أى ككفارتها (قوله الوعد بخير) فيه جمع بين قولين هنا عبارة المغنى والاسنى وشرعا الوعد بخير خاصة قاله الروياني والماوردى وقال غيرهما التزام قربة الخ (قوله بالتزام القربة الخ) الباء للملابسة الكلى لجزئية (قوله لكن يتأكد له

يوجد حكم فليتأمل

﴿ كتاب النذر ﴾

الشديد لمن نوى فعل خير ولم يفعله والاصل فيه الكتاب والسنة والاصح أنه فى اللجاج الآتى مكروه وعليه يحمل ما أطلقه المجموع وغيره هنا
قال لصحة النهى عنه وأنه لا يأتى بخير إنما يستخرج به من البخيل وفى القربة المنجمة أو المعلقة مندوب وعلى المنجزة يحمل قوله فيه فى
مبطلات الصلاة انه مناجاة لله تعالى تشبه الدعاء فلم تبطل الصلاة به ومما يؤيد ايضا انه قربة بقسميه انه وسيلة لطاعة ووسيلة الطاعة طاعة كما ان وسيلة المعصية معصية ومن ثم اثيب عليه ثواب الواجب كما قاله القاضى وقوله تعالى وما انفقتم من نفقة او نذرتم من نذر فان الله يعلمه اى يجازى عليه على ان جمعا أطلقوا انه قربة وحملوا النهى على من ظن من نفسه انه لا يفى بالنذر او اعتقد ان له تاثيرا ما وقد يوجه بان اللجاج وسيلة لطاعة ايضا وهى الكفارة او ما التزمه ويؤيده ما ياتى ن الملتزم بالنذرين قربة وإنما يفترقان فى ان المعلق به فى نذر اللجاج غير محبوب للنفس وفى احد نوعى نذر التبرر محبوب لها وقد يجاب بان نذر اللجاج لا يتصور فيه قصد التقرب فلم يكن وسيلة لقربة من هذه الحيثية واركانه ناذر ومنذور وصيغة وشرط الناذر إسلام واختيار ونفود تصرفه فيما ينذره فيصح نذر سكران لا كافر لعدم اهليته للقربة وغير مكلف ومكره لرفع القلم عنهم ومحجور فلس اوسفه فى قربة مالية عينية وكذا
القن فيصح نذره المال فى ذمته ولو بغير إذن سيده بخلاف الضمان لان المغلب هنا حق الله تعالى ومن ثم اختص بالقرب لك
وزيد إمكان الفعل فلا يصح نذرهم صوما لا يطيقه ولا بعيد عن مكة حجا هذه السنة كما ياتى او ائل الفصل والصيغة لفظ او كتابة او إشارة اخرس
تدل أو تشعر بالالتزام مع النية فى الكتابة وكذا الإشارة لم يفهمها كل احد لا النية وحدها كسائر العقود ومن الاول نذرت لله أو لك أو على لك

الخ) وينبغى أن مثل النذر غيره من سائر القرب فتأ كد نيتها اه ع ش (قوله قال) أى المصنف فى المجموع وقوله وانه الخ عطف على النهى عبارة الاسنى والمغنى وجزم به المصنف فى مجموعه لخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم نهى عنه وقال إنه لا يرد شيئا وإنما يستخرج به الخ (قوله إنما يستخرج الخ) عبارة غيره وإنما الخ بالواو (قوله وفى القربة الخ) عبارة النهاية وفى التبرر عدم الكراهة لانه قربة سواء فى ذلك المعلق وغيره إذ هو وسيلة لطاعة الخ وعبارة المغنى وقال ابن الرفعة انه قربة فى نذر التبرر دون غيره اه وهو الظاهر (قوله يحمل قوله) أى المصنف فيه أى المجموع (قوله يشبه الدعاء) عبارة المغنى يشبه قوله سجد وجهى للذى خلقه وصوره اه (قوله ومما يؤيد الخ) خبر مقدم لقوله انه وسيلة الخ (قوله ايضا) اى كقول المجموع فى مبطلات الصلاة بقطع النظر عن الحمل المار (قوله انه قربة) مفعول يؤيد (قوله بقسميه) وهما اللجاج والتبرر (قوله ثواب الواجب) وهو يزيد على النفل بسبعين درجة مغنى وابن شهبة (قوله كما قاله) اى انه يثاب على النذر ثواب الواجب (قوله وقوله تعالى الخ) عطف على قوله انه وسيلة الخ (قوله ان له) اى للنذر (قوله وقد يوجه) أى إطلاق الجمع المذكور (قوله أيضا) أى كالتبرر (قوله ما ياتى) أى قبيل التنبيه (قوله وفى احد نوعى نذر التبرر الخ) واما نوعه الآخر فلا تعليق فيه اه سم اى فهو ما لا تعليق فيه (قوله وقد يجاب) اى عن التاييد ثم التوجيه المذكورين (قوله بان نذر اللجاج لا يتصور فيه الخ) لان المقصود فيه إبعاد النفس عن المعلق عليه القربة اه سم (قوله واركانه) إلى قوله وكذا القن فى النهاية وإلى قوله وكذا إشارة الخ فى المغنى إلا قوله وزيد إلى والصيغة (قوله ناذر ومنذور) سكت المصنف عنهما اه مغنى (قوله لعدم أهليته للقربة) أو لا التزامها وإنما صح وقفه ووصيته وصدقته من حيث أنها عقود مالية لا قربة أسنى ومغنى (قوله وغير مكلف) كصبى ومجنون لعدم اهليته للالتزام اسنى ومغنى (قوله ومكره) الاولى تقديمه على وغير مكلف (قوله عنهم) اى الصبى والمجنون والمكره (قوله فى قربة مالية عينية) كعتق هذا العبد ويصح من المحجور عليه بسفه او فلس فى القرب البدنية ولا حجر عليهما فى الذمة فيصح نذرهما المالى فيها لانهما إنما يؤديانه بعد فك الحجر عنهما مغنى وروض مع شرحه وفى ع ش ما نصه وبقى مالو مات السفيه ولم يؤده والظاهر أنه يخرج من تركته لانه دين لزم ذمته فى الحياة وقياسا على تنفيذ ما أوصى به من القرب اه (قوله ولو بغير إذن سيده) وفاقا للاسنى والمغنى وخلافا للنهاية عبارته ونذر القن مالا فى ذمته كضمانه خلافا لبعض المتاخرين اه اى وضمانه باطل إذا كان بغير إذن سيده واما باذنه فصحيح ويؤديه من كسبه إلى الحاصل بعد النذر اه ع ش (قوله هنا) اى فى النذر (قوله اختص بالقرب) سياتى ما فيه (قوله وزيد) قوله وكذا الإشارة فى النهاية وعبارته ولا بد من إمكان فعله المنذور الخ (قوله إمكان الفعل) الاولى وإمكان الخ (قوله ولا بعيد عن مكة الخ) أى بعدا لا يدرك معه الحج فى تلك السنة على السير المعتاد اه ع ش (قوله او كتابة) بالتنوين (قوله تدل) راجع للفظ بتاويل اللفظة وللكتابة وقوله او تشعر راجع للاشارة ويجوز رجوعهما لكل من الثلاثة وكان الاولى تذكير الفعلين عبارة الرشيدى قوله يدل او يشعر اى كل من اللفظ والكتابة والاشارة اه وقوله بالالتزام تنازع فيه الفعلان وقوله مع النية حال من فاعل الفعلين وقوله فى الكتابة متعلق بمتعلق مع النية (قوله لا النية الخ) عطف على لفظ عبارة المغنى فلا ينعقد بالنية اه (قوله ومن الاول الخ) عبارة النهاية ويكفى فى صراحتها نذرت لك كذا وإن لم يقل لله اه قال ع ش قوله نذرت

(قوله والاصح أنه فى اللجاج الآتى مكروه الخ) كتب على الاصح م ر (قوله وفى أحد نوعى نذر التبرر الخ) واما نوعه الآخر فلا تعليق فيه (قوله وقد يجاب بان نذر اللجاج لا يتصور فيه قصد التقرب) لان المقصود فيه إبعاد النفس عن المعلق عليه القربة (قوله وكذا القن فيصح نذره الخ) ونذر القن مالا فى ذمته كضمانه

كذا أو لهذا او مثله انتذرت او انذرت من عامى لغته ذلك كما يعلم مما قدمته فى زوجتك بفتح التاء إذ المعتمد الذى صرح به البغوى من اضطراب طويل فى نذرت لك وان لم يذكر معها لله انها صريحة ومما يصرح بذلك ويوضحه قول محصول الفخر الرازى لا شك ان نحو نذرت وبعت صيغ اخبار لغة وقد تستعمل له شرعا ايضا إنما النزاع فى انها حيث تستعمل لاحداث الاحكام كانت اخبارات او انشا آت والاقرب الثانى لوجوه وساقها وقد حكيا فى نذرت لله لا فعلن كذا ولم ينو يمينا ولا نذرا وجهين وجزم فى الأنوار بما بحثه الرافعى انه نذر أى نذر تبرر وزعم شارح ان مخاطبة المخلوق بنحو نذرت لك تبطل صراحتها عجيب مع قولهم ان على لك كذا او ان شفى (٦٩) الله مريضى فعلى لك كذا صريحان فى النذر مع ان فيهما مخاطبة مخلوق وزعم انه لا التزام فى نحو نذرت ممنوع نعم ان نوى به الاخبار عن نذر سابق عرف اخذا مما مر فى الطلاق فواضح او اليمين فى نذرت لافعلن فيمين (تنبيه) قولهم على لك كذا صريح فى النذر ينافيه انه صريح فى الاقرار إلا ان يقال لا مانع من انه صريح فيهما وينصرف لاحدهما بقرينة ونظيره مامر فى لفظ السلف انه صريح فى السلم والفرض لكن المميز ثم نفس الصيغة بخلافه هنا (هو ضربان نذر لجاج) بفتح اللام وهو التمادى فى الخصومة ويسمى نذر ويمين اللجاج والغضب والغلق بفتح المعجمة واللام وهو ان يمنع نفسه او غيرها من شىء او يحث عليه أو يحقق خبرا غضبا بالتزام قربة (كان كلمته) أو ان لم اكلمه أو ان لم يكن الامر كما قلته (فلله على) أو فعلى (عتق أوصوم) أو عتق وصوم وحج (وفيه) عند وجود المعلق عليه (كفارة يمين) لخبر مسلم كفارة النذر كفارة يمين ولا كفارة فى نذر التبرر قطعا فتعين حمله على نذر اللجاج ولقول كثيرين من الصحابة رضى الله عنهم به ولا مخالف له ومن ثم اطال البلقينى فى الانتصار له (وفى قول ما التزم) لخبر من نذر وسمى فعليه ماسمى (وفى قول أيهما شاء) لانه يشبه النذر من حيث انه التزم قربة واليمين من حيث ان مقصوده مقصود اليمين ولا سبيل للجمع بين موجبيهما ولا لتعطيلهما فوجب التخيير (قلت الثالث اظهر ورجحه العراقيون والله أعلم) لما قلنا اما إذا التزم غير قربة كلا آكل الخبز فيلزمه كفارة يمين بلا نزاع ومنه ما يعتاد على ألسنة الناس العتق يلزمنى او يلزمنى عتق عبدى فلان

لك كذا عبارة شيخنا الزيادى ولو قال نذدت لفلان بكذا لم ينعقد وظاهر انه لو نوى به الاقرار ألزم به اه وعليه فيفرق بينه وبين ماذكره الشارح بان الخطاب يدل على الانشاء بحسب العرف كما فى بعتك هذا بخلاف الاسم الظاهر فانه لا يتبادر منه الانشاء اه ع ش اقول ماذكره عن الزيادى مخالف لقول الشارح او لهذا وللصور الآتية فى الشارح كالنهاية كعلى صدقة لفلان او ان اعطيه وجعلت هذا للنبى صلى الله عليه وسلم او لقبر الشيخ الفلانى (قوله بكذا) الاولى تاخيره عن او لهذا (قوله إذ المعتمد) تعليل لقوله او لك الخ وكان الاولى ليتصل العلة بمعلولها ان يذكر قوله ومثله الخ عقب قوله نذرت (قوله وان لم يذكر الخ) الاولى تاخيره عن قوله انها صريحة (قوله لا شك ان نحو نذرت الخ) قد يقال لا شك ان بمجرد نذرت غير كاف بل مع ما يذكر معه من المتعلقات وكلام الفخر ساكت عنها فما وجه كونه صريحا فيما ذكراه سيد عمر (قوله كانت الخ) خبر إن (قوله اخبارات) يعنى وضعا لا استعمالا او انشا آت اى وضعا واستعمالا (قوله عجيب) خبر وزعم شارح (قوله وزعم انه لا التزام الخ) اى بخلاف قولهم المذكور (قوله ممنوع) خبر وزعم انه الخ (قوله لكن المميز) بفتح الياء أى بالقرينة بخلافه هنا يعنى ان المميز هنا قصد الاخبار أو الانشاء وفيه تامل (قوله بفتح اللام) إلى قوله كما نص فى المغنى إلا قوله ولا مخالف لهم الى المتن وقوله او والعتق إلى فان لم ينو وإلى قول المتن ونذر تبرر فى النهاية إلا قوله ولقول كثيرين إلى المتن وقوله كما نص عليه فى بعض ذلك وقوله إذ تعين الكفارة إلى ويؤيد (قوله وهو التمادى) سمى بذلك لوقوعه حال الغضب اه مغنى (أو يحقق خبر الخ) كذا فى النهاية قال الرشيدى قوله او يحقق خبر الخ انظره مع قوله الآتى وقوله العتق او عتق فى فلان يلزمنى او والعتق ما فعلت كذا الغ ولم ار قوله او يحقق خبرا فى كلام غيره إلا فى التحفة وشرح المنهج وعبارة الروض كالروضة هو ان يمنع نفسه من شىء او يحملها عليه بتعليق التزام قربة وكذا عبارة الاذرعى اه (قوله غضبا الخ) تنازع فيه الأفعال الثلاثة عبارة البجيرمى عن الزيادى والبرماوى والحلبى قوله غضبا راجع للجميع اى شانه ذلك فليس قيدا وإنما قيد به لانه الغالب اه (قوله اوعتق وصوم الخ) عبارة المغنى وتعبيره باو ليس بقيد بل لو عطف بالواو فقال ان كلمته فلله على صوم وعتق وحج وأوجبنا الكفارة فواحدة على المذهب أو الوفاء بما التزمه لزمه الكل اه (قوله به) أى لزوم الكفارة (قول المتن وفى قول أيهما شاء) هل يتعين عليه احدهما باختياره الظاهر لا يتعين اه سيد عمر وجزم بذلك المغنى ناقلا له نقل المذهب عبارته فيختار واحدا منهما من غير توقف على قوله اخترت حتى لو اختار معينا منهما لم يتعين وله العدول إلى غيره اه (قوله مقصود اليمين) من المنع او الحث او تحقيق الخبر (قوله اما اذا التزم الخ) عبارة المغنى (تنبيه) قضية قول المصنف فلله على عتق او صوم ان نذر اللجاج لا بد فيه من التزام قربة وبه صرح فى المحرر لكن الصحيح فى أصل الروضة فيما لو قال ان دخلت الدار فلله على ان آكل الخبز من صور اللجاج وانه يلزمه كفارة يمين لكن هنا إنما يلزمه كفارة يمين فقط لانه انما يشبه اليمين لا النذر لان الملتزم غير قربة اه ولا يخفى ان هذا مناف لقول الشارح المار ومن ثم اختص بالقرب (قوله ومنه) اى نذر اللجاج ع ش ورشيدى

خلافا لبعض المتأخرين م ر

او والعتق لاافعل اولاافعلن كذافان لم ينو (٧٠) التعليق فلغو وان نواه تخير كما نص عليه فى بعض ذلك ثم ان اختار العتق وعتق المعين

اجزأه مطلقا اوالكفارة وارادعتقه عنها اعتبر فيه صفة الاجزاء ولو قال ان فعلت كذا فعبدى حر ففعله عتق قطعا كما فى المجموع خلافا لما وقع للزركشى لان هذا محض تعليق ليس فيه التزام بنحو على وقوله العتق اوعتق قنى فلان يلزمنى اووالعتق ما فعلت كذا لغو لانه لاتعلق فيه ولاالتزام والعتق لايحلف به الا على احد ذينك وهما هنا غير متصورين (ولو قال ان دخلت) الدار مثلا (فعلى كفارة يمين او) فعلى كفارة (نذر لزمه) فى الصورتين (كفارة بالدخول) تغليبا لحكم اليمين فى الاولى ولخبر مسلم فى الثانية اما اذا قال فعلى يمين فلغو لانه لم يات بصيغة نذر ولاحلف وليست اليمين مما يلتزم فى الذمة او فعلى نذر تخير بين قربة ما من القرب وكفارة يمين ولاجل هذا تعين جر نذر فى المتن عطفا على يمين وامتنع رفعه لمخالفته ما تقرر اذ تعين الكفارة عند الرفع وهم وانما الذى فيه حينئذ مامر من التخيير وهو المعتمد وانه لايصح ولايلزمه شىء وهو ما اقتضاه نص البويطى ويؤيد ما تقرر فى فعلى نذر انه لو اتى به فى نذر التبرر كان شفى الله مريضى فعلى نذر لزمه قربة من القرب والتعيين اليه ذكره البلقينى (ونذر

تبرر) سمى به لانه طلب البر أو التقرب الى الله تعالى (بان يلتزم قربة) اوصفتها المطلوبة فيها كما يأتى آخر الباب قد

(قوله اووالعتق الخ) ان قرىء بالضم مبتدأ حذف خبره كلازم لى فواضح وان قرىء بالجر خالف ماجزم المغنى فليحرر اه سيدعمر اقول صنيع الشارح والنهاية صريح فى الجر ومخالفة ما جزم به المغنى (قوله لاافعل الخ راجع لجميع ماتقدم (قوله فان لم ينو التعليق) اى تعليق الالتزام اه ع ش (قوله فان لم ينو التعليق الخ) يشمل الاطلاق ولعل وجهه انها لما لم تكن صريحة فى التعليق لم تحمل عليه الا عند ارادته نعم يظهر ان نحو ان فعلت كذا يلزمنى الخ يلحق فيها الاطلاق بقصد التعليق لصراحتها فيه اه سيدعمر (قوله اوعتق المعين الخ) هذا صريح فى ان المعين لايلزمه عتقه بل له العدول عنه الى الكفارة اه سم (قوله مطلقا) اى سواء كان يجزى فى الكفارة ام لا اه ع ش (قوله وارادعتقه) اى المعين (قوله ولو قال) الى قوله كما فى المجموع فى المغنى (قوله لغو) يتأمل فانه لافرق بين هذا التصوير وماسبق الا بما فعلت هنا وبلا افعل او لافعلن هناك فلم اطلق هنا انه لغو وفصل هناك اه سم عبارة ع ش قوله لغو اى حيث لاصيغة تعليق فيلغو وان نوى التعليق بخلاف ما تقدم فى قوله ومنه ما يعتاد الخ فان صورته ان يقول ان كلمتك مثلا فالعتق يلزمنى ثم رايت سم ذكر الاستشكال فقط اه اقول قوله فان صورته الخ لايظهر فى قول الشارح كالنهاية أووالعتق الخ بل صنيع المغنى صريح فى عدم اشتراط صيغة التعليق عبارته والعتق لايحلف به الا على وجه التعليق والالتزام كقوله ان فعلت كذا فعلى عتق فتجب الكفارة ويختار بينها وبين ما التزمه فلو قال العتق يلزمنى لاافعل كذا ولم ينو التعليق لم يكن يمينا فلو قال ان فعلت فعبدى حر ففعله عتق العبد قطعا اوقال والعتق او والطلاق بالجر لاافعل كذا لم ينعقد يمينه اه وحاصلها كما ترى ان الصيغة الاولى صريحة فى اليمين فتنعقد مطلقا والثانية محتملة لها احتمالا ظاهرا فتنعقد بالنية بخلاف الاخيرة فانها لاتحتملها كذلك فلاتنعقد مطلقا والله اعلم وعبارة السيدعمر قوله لغو الخ ظاهره وان قصد التعليق وهو محل تامل لايقال وجهه حينئذ انه تعليق بماض وهو لايقبل التعليق لانا نقول معناه ان تبين انى ما فعلت كذا وهذا مستقبل وقد صرحوا بذلك فى صور متعددة وممن حقق ذلك الولى العراقى فى فتاويه فى الخلع اه وقد يقال ان هذا التأويل لمجرد صيانة القاعدة النحوية من استقبال الجزاء والا فاللفظ لايحتمله ظاهرا وكذا يجاب عما يأتى عن سم وع ش ثم رايت قال الرشيدى قوله لاتعليق فيه ولاالتزام كانه لان كلا منهما انما يكون فى المستقبلات حقيقة ولاينافى هذا تصويرهم التعليق بالماضى فى الطلاق لانه تعليق لفظى اه ولله الحمد (قوله والعتق الخ) ومثله الطلاق كما مر فى الايمان (قوله الاعلى احد ذينك) اى التعليق والالتزام ع ش ومغنى والاول كان فعلت كذا فعلى عتق والثانى كان فعلت كذا فعبدى حر بجيرمى (قوله وهما هنا غير متصورين) هلا تصور التعليق بان يجعل المعنى ان كنت فعلت كذا فعلى العتق اوعتق قنى فلان كما فى على الطلاق ما افعل كذا فانه تعليق سم وع ش وقدمر مافيه ثم قوله كما فى على الطلاق الخ فى هذا القياس نظر ظاهر (قوله تغليبا) الى المتن فى المغنى (قوله ولخبر مسلم) اى السابق آنفا اه مغنى (قوله بين قربة ما الخ) اى كتسبيح وصلاة ركعتين وصوم يوم اه ع ش (قوله ما تقرر) اى من التخيير (قوله وهم) تعريض بالزركشى اه سم (قوله فيه) الرفع فقوله حينئذ لاحاجة اليه (قوله وانه الخ) عطف على مامر (قوله ما تقرر الخ) اى من التخيير (قوله والتعيين اليه) اى موكول الى رأيه اه ع ش (قوله سمى به) الى التنبيه فى النهاية الا قوله ويوافقه الى وهذا هو الاوجه (قول المتن بان يلتزم قربة) ومن ذلك ما لو قال شخص لمريد التزوج لبنته لله على ان اجهزها لك بقدر مهرها مرارا فهو نذر تبرر فيلزمه ذلك واقل المرار ثلاث مرات زيادة على مهرها اه ع ش (قوله اوصفتها الخ)

(قوله وان نواه تخير) كتب على تخير م ر (قوله وعتق المعين الخ) هذا صريح فى انه فى المعين لايلزم عتقه بل له العدول عنه الى الكفارة (قوله لغو) يتامل فانه لافرق بين هذا التصوير وما سبق الا بما فعلت هنا وبلا افعل او لافعلن هناك فلم اطلق هنا انه لغو وفصل هناك (قوله وهما هنا غير متصورين) هلا تصور التعلق بان يجعل المعنى ان كنت فعلت كذا فعلى العتق اوعتق قنى فلان كما فى على الطلاق ما افعل كذا فانه تعليق (قوله اوصفتها) قد يقال صفة القربة قربة فهى داخلة فى عبارته

بيانهما فى بابها هذا مانقله الامام عن والده وطائفة من الاصحاب لكنه رجح قول القاضى انهما لا يتقيدان بذلك ويوافقه ضبط الصيمرى لذلك بكل مايجوز أى من غير كراهة أن يدعى الله تعالى به وهذا هو الاوجه ومن ثم اعتمده ابن الرفعة وغيره وبه صرح القفال حيث قال لو قالت لزوجها إن جامعتنى فعلى عتق عبد فان قالته على سبيل المنع فلجاج أو الشكر لله حيث رزقها الاستمتاع بزوجها لزمها الوفاء اه والحاصل أن الفرق بين نذرى اللجاج والتبرر أن الاول فيه تعليق بمرغوب عنه والثانى بمرغوب فيه ومن ثم ضبط بان يعلق بما يقصد حصوله فنحو ان رأيت فلانا فعلى صوم يحتمل النذرين ويتخصص أحدهما بالقصد وكذا قول امرأة لآخر إن تزوجتنى فعلى أن أبرئك من مهرى وسائر حقوقى فهو تبرر ان أرادت الشكر على تزوجه ﴿ تنبيه ﴾ علم من هذا الحاصل ان من قال لبائعه إن جئتنى بمثل عوضى فعلى أن أقيلك أو أفسخ البيع لزمه أحدهما إن ندب لندمه وكان يجب احضار مثل عوضه

قد يقال صفة للقربة قربة فهى داخلة فى عبارة المصنف اه سم (قوله تقتضى سجود الشكر) أى بأن كان لها وقع اه ع ش عبارة المغنى واطلق المصنف النعمة وخصها الشيخ ابو محمد بما يحصل على ندور فلا تصح فى النعم المعتادة كما لا يستحب سجود الشكر لها اه (قوله فى بابها) أى سجود الشكر (قوله هذا) اى تقييدهما بذلك الاقتضاء (قوله لكنه رجح) اى الامام (قوله بذلك) اى اقتضائهما سجود الشكر ع ش (قوله لذلك) اى المعلق به الالتزام من حدوث النعمة اوزوال النقمة (قوله وهذا هو الاوجه) اعتمده المغنى (قوله فان قالته على سبيل المنع الخ) ولو اطلقت يلحق بايهما اه سيدعمر أقول قضية ما يأتى آنفا عن سم مع ما فيه الالحاق بالثانى وقضية الحاصل الاتى انه لا يصح ولا يلزمه شىء فليراجع (قوله والحاصل) عبارة المغنى ﴿ فائدة ﴾ الصيغة ان احتملت نذر اللجاج ونذر التبرر رجع فيها إلى قصد الناذر فالمرغوب فيه تبرر والمرغوب عنه لجاج وضبطوا ذلك بان الفعل اما طاعة او معصية او مباح والالتزام فى كل منها تارة يتعلق بالاثبات وتارة بالنفى والاثبات فى الطاعة كقوله ان صليت فعلى كذا يحتمل التبرر بان يريد ان وفقنى الله تعالى للصلاة فعلى كذا واللجاج بان يقال له صل فيقول لا أصلى وان صليت فعلى كذا والنفى فى الطاعة كقوله وقد منع من الصلاة إن لم اصل فعلى كذا لا يتصور إلا لجاجا فانه لا بر فى ترك الطاعة والاثبات فى المعصية كقوله وقد امرت بشرب الخمر إن شربت الخمر فعلى كذا يتصور لجاجا فقط والنفى فى المعصية كقوله ان لم اشرب الخمر فعلى كذا يحتمل التبرر بان يريد ان عصمنى الله تعالى من الشرب فعلى كذا واللجاج بان يمنع من الشرب فيقول ان لم اشرب فعلى كذا ويتصور التبرر واللجاج فى المباح نفيا واثباتا والتبرر فى النفى كقوله إن لم آكل كذا فعلى كذا يريد إن أعاننى الله تعالى على كسر شهوتى فعلى كذا وفى الاثبات كقوله ان أكلت كذا فعلى كذا يريد إن يسره الله تعالى فعلى كذا واللجاج فى النفى كقوله وقد منع من اكل الخبز ان لم اكله فعلى كذا وفى الاثبات كقوله وقد امر باكله ان اكلته فعلى كذا اه (قوله ان الفرق الخ) هذا الفرق لا يشمل ما إذا كان المعلق عليه ليس مرغوبا فيه ولا مرغوبا عنه بان استوى عنده وجوده وعدمه ويحتمل انه نذر تبرر وان يكتفى فيه بكون المعلق عليه غير مرغوب عنه سواء كان مرغوبا فيه اولا وعلى هذا لا يتقيد نذر التبرر فى مسئلة الزوجة المذكورة بما إذا قالت ماذكر على سبيل الشكر بل يكفى ان لا يكون على سبيل المنع اه سم اقول ماذكره اولا من صورة الاستواء لك ان تنكر تحققها فى مقام النذر وماذكره ثانيا من الاحتمال وما فرعه عليه مخالف لصريح الحاصل المذكور الذى اتفقوا عليه (قوله فيه تعليق) اى لالتزام قربة (قوله ضبط) اى الثانى (قوله ويتخصص) اى يتعين اه ع ش (قوله لاخر) الانسب لرجل (قوله فهو تبرر) اى فيجب عليها إبراؤه مما يجب لها فى المهر مما يترتب لها بذمته من الحقوق بعد وان لم تعرفه كما يأتى فى قول الشارح ولا يشترط معرفة الناذر ما نذر به الخ ﴿ فرع ﴾ وقع السؤال عما لو نذر شخص انه إن رزقه الله ولدا سماه بكذا والجواب عنه ان الظاهر انه إن كان ما ذكره من الاسماء المستحبة كمحمد واحمد وعبدالله انعقد نذره وانه حيث سماه بما عينه بر وان لم يشتهر ذلك الاسم بل وان هجر بعد اه ع ش (قوله وان ندب لندمه) هل يعتبر كالمحبة الاتية فى وقت الاتيان بالثمن أو فى وقت النذر والظاهر الثانى اه سيدعمر (قوله وكان يجب احضار مثل عوضه) ان قرىء كان فعلا ماضيا اقتضى ان اللزوم موقوف على ندم البائع المستلزم لندب الاقالة ومحبة المشترى الاحضار مثل عوضه مع ان قوله الاتى وحينئذ فينبغى الخ يقتضى خلافه اللهم إلا ان يكون الواو فى وكان بمعنى أو وان قرىء كان بصورة الكاف الجارة وان المصدرية زال هذا التنافى لكن لا يحسن عطفه على ندب لان المعطوف عليها يكون جملة

(قوله وهذا هو الاوجه) كتب عليه م ر (قوله والحاصل أن الفرق الخ) هذا الفرق لا يشمل ما إذا كان المعلق عليه ليس مرغوبا فيه ولا مرغوبا عنه بان استوى عنده وجوده وعدمه ويحتمل انه نذر تبرر ان يكتفى فيه بكون المعلق عليه غير مرغوب عنه سواء كان مرغوبا فيه اولا وعلى هذا لا يتقيد نذر التبرر فى مسئلة

والا كان لجاجا وعلى ذلك يحمل اختلاف جمع متأخرين فيه وقد صرح الشيخان في التعليق بالمباح بأنه يحتمل النذرين ولا شك ان إحضار العوض كذلك ثم رأيت بعضهم أشار اليه بقوله إن علقه بطلبها المرغوب له مع الندم فنذر تبرر وإلا فلجاج اهـ ملخصا لكن فيه نظر يعرف مما قررته وحينئذ فينبغي الاكتفاء بندبها وحده وإن استوى عنده الرغبة في إحضار العوض وعدمه ومحبته لاحضاره وإن لم تندب لما تقرر أن المباح يتصور فيه النذران وفي الروضة عن (٧٢) فتاوى الغزالي في ان خرج المبيع مستحقا فعلي لك كذا أنه لغو ووجه بان الهبة وإن كانت قربة لكنها على هذا الوجه ليست قربة ولا محرمة فكانت مباحة ويوجه بانه جعلها في مقابلة الاستحقاق المكروه له دائما وهي في مقابلة العوض غير قربة فلم يمكن اللجاج نظرا لعدم القربة ولا التبرر نظرا لكراهة المعلق عليه فاندفع ماقيل اى فرق بين هذا وقوله فعلي ان أصلي ركعتين وبما قررته علم ان هذا لا يشكل على ماذكرته في مسالة الاقالة لوضوح الفرق بين الاستحقاق الذي هو دائما مكروه له واحضار العوض المحبوب له تارة والمكروه له اخرى فاذا جعله شرطا لمندوب هو الاقالة للنادم وان لم يطلبها تعين فيه ماذكرته من التفصيل وأفتى أبو زرعة فيمن نزل لآخر عن اقطاعه فنذر له ان وقع اسمه بدله ان يعطيه كذا بانه نذر قربة ومجازاة فيلزمه وفرق بينه وبين مسئلة الغزالي بما يقرب مما ذكرته واذا قلنا بلزوم نذر الاقالة فقيدها بمدة فالقياس تقيد اللزوم بها فان أخر عنها لغير نحو نسيان واكراه فالقياس كما يعلم مما مر في تعاليق الطلاق الغاء النذر مطلقا ويحتمل الفرق بين المعذور باى عذر وجد وبين غيره وعليه لا يقبل قوله في العذر الذي ليس الف

نحو نسيان لانه يمكن اقامة البينة عليه (كان شفي مريضي فلله علي أو فعلي كذا) أو الزمت نفسي كذا أو فكذا لازم لي أو واجب علي ونحو ذلك من كل ما فيه التزام وما يصرح به كلامه من صحة ان شفي مريضي فلله علي الف أو فعلي الف أو ولله علي الف ولم يذكر شيئا ولا نواه غير مراد له لجزمه في الروضة بالبطلان مع ذكره صحة لله علي أو علي التصدق أو التصدق بشيء ويجزيه أدنى متمول والفرق أنه في تلك لم يعين مصرفا ولا ما يدل عليه

ولا على لندمه لايهامه توقف ندب الاقالة على محبة المشتري للاحضار فليتامل اهـ سيد عمر اقول ان القراءة الاولى متعينة لان مقتضاها المذكور هو الذي افاده تعريف نذر التبرر في المتن وعلم من الحاصل المذكور في الشرح وان قوله الآتي المنافي لما هنا هو المحتاج الى التاويل بارجاع ضمير عنده إلى البائع لا المشتري وضمير لم تندب إلى المحبة لا الاقالة ولو قال فيما ياتي بدل الغاية الاولى وإن لم يطلبها وذكر الفعل في الغاية الثانية بارجاع ضميره الى الاحضار لسلم من الاشكال والتاويل (قوله والا) اى بان انتفت المحبة (قوله وعلى ذلك) أي التفصيل المذكور وكذا الضمير المجرور في قوله الآتي أشار اليه (قوله إن علقه) أي علق المشتري التزام الاقالة بطلبها اى طلب البائع الاقالة ولعل المراد بطلبها لازمه وهو احضاره الثمن بقرينة توصيفه بالمرغوب له اى للمشتري وبذلك يندفع النظر الآتي (قوله والا) اى بان انتفت الرغبة (قوله وفيه نظر يعرف الخ) كانه يريد انه لا حاجة للتقييد بالطلب كما يشير اليه ماسيذكره اهـ سم (قوله وحينئذ) اى حين اذ فصل بذلك التفصيل (قوله فينبغي الخ) لا يخفى ما في هذا التفريع (قوله الاكتفاء) اى في كون القول المار نذر تبرر (قوله ومحبته) عطف على ندبها وضميره للمشتري (قوله وان لم تندب) اى المحبة لاحضار البائع مثل العوض لكن المراد عدم ندب الاحضار بعلاقة اللزوم لان نفي اللازم وهو ندب المحبة للاحضار يستلزم نفي الملزوم وهو ندب الاحضار (قوله في ان خرج المبيع الخ) اى في قول البائع للمشتري ان خرج الخ (قوله ويوجه) اى كون الهبة على هذا الوجه ليست قربة (قوله المكروه له) اى للبائع (قوله لكراهة المعلق عليه) اى ولعدم قربة الملتزم (قوله فاندفع ماقيل الخ) القائل شيخ الاسلام ووافقه المغني حيث قال بعد عزوه للتوجيه الاول لابن المقري مانصه والاوجه كما قال شيخنا انعقاد النذر واى فرق بينه وبين قوله ان فعلت كذا فلله علي ان اصلي ركعتين اهـ (قوله فقيدها) اى الاقالة يعني ما علقها به من الاحضار (قوله بها) اى بتلك المدة (قوله فان اخر) يعني اخر البائع الاحضار (قوله لغير نحو نسيان الخ) وادخل بالنحو الجهل والجنون والاغماء (قوله مطلقا) اى سواء كان معذورا بغير ما ذكر اولا (قوله ليس نحو نسيان) اراد بنحوه ما لا يمكن اطلاع البينة عليه (قول المتن كان شفي مريضي الخ) اى او ذهب عني كذا اهـ مغني (قوله أو الزمت) الى المتن في النهاية الا قوله أو لله علي الف وقوله نعم الى ولو كرر وقوله كذا ذكره الى ويجوز (قوله او لله علي الف) ان عطف على جواب الشرط فيرد عليه انه مكرر وخال عن الرابطة وان عطف على الشرط فيرد انه لا تعليق فيه ولعل لهذا اسقط في النهاية (قوله ولم يذكر شيئا) يعني مصرفا يدفع اليه اهـ ع ش زاد الرشيدي ويدل له ما بعده اهـ (قوله غير مراد له) خبر قوله وما يصرح الخ (قوله صحة لله علي الخ) لا يخفى انه من غير المعلق (قوله والفرق الخ) اى بين قوله ان شفي مريضي الخ وقوله لله او علي التصدق الخ اهـ ع ش (قوله والفرق انه في تلك الخ) قد يقتضي هذا الفرق البطلان ايضا في فلله علي

الزوجة المذكورة بما اذا قالت ما ذكر على سبيل الشكر بل يكفي انه ان لا يكون على سبيل المنع (قوله يعرف مما قررته) كانه يريد انه لا حاجة للتقييد بالطلب كما يشير اليه ماسيذكره (قوله لعدم القربة) ولكراهة المعلق عليه (قوله نظرا لكراهة المعلق عليه) يتامل مع ما تقدم ان المعلق عليه في اللجاج مرغوب عنه فكراهة المعلق عليه لا تنافي اللجاج وكان يكفي في نفي امكان كون المعلق غير قربة (قوله فاندفع ماقيل اى فرق الخ) اى ما قاله في شرح الروض (قوله والفرق أنه في تلك لم يعين مصرفا الخ) قد يقتضي هذا الفرق البطلان

من ذكمسكين او تصدق اونحو ذلك فكان الابهام فيهما من سائر الوجوه بخلاف هذه لان التصدق ينصرف للمساكين غالبا ويؤخذ منه
صحة نذر التصدق بالف ويعين الفا مما يريده وعلى هذا التفصيل يحمل ماوقع للاذرعى مما يوهم الصحة حتى فى الاولى وابن المقرى

مماهو ظاهر فى البطلان حتى فى نذر التصدق بالف غفلة عن ان تصوير اصله لصورة البطلان بما اذا لم يذكر التصدق والصحة بما إذا ذكر الفاً أو شيئاً بمجرد تصوير اذ الفارق إنما هو ذكر التصدق وحذفه كما تقرر نعم بحث بعضهم ان ذكر لله حيث لم ينو بمجرد الاخلاص يغنى عن ذكر التصدق فيصرف للفقراء وفيه نظر لما مر اول الوصية من الفرق بينها وبين الوقف ومما يرد عليه افتاء القفال فى لله على أن أعطى الفقراء درهما ولم يرد الصدقة او هذا درهما واراد الهبة بانه لغو لكن نظر فيه الاذرعى بانه لا يفهم منه الا الصدقة ويجاب عن الهبة بان مراده بها مقابل الصدقة لقول الماوردى فى ان هلك فلان فلله على ان اهب مالى لزيد إن كان فلان من اعداء الله وزيد لمن يقصد بهبته الثواب لا التواصل والمحبة انعقد نذره والا فلا ولو كرر ان شفى مريضى فعلى كذا تكرر الا ان اراد التاكيد كذا ذكره بعضهم وفيه نظر وقياس مامر فى الطلاق من الفرق بين تكرير الظهار واليمين الغموس وتكرير اليمين فى غيرهما بان الاولين حق ادمى بخلاف الثالث ان ماهنا كالثالث فلا يتكرر الا ان نوى
الاستئناف فان قلت ما وجه كون هذا ليس حق ادمى مع ان الواجب به يصرف للآدمى قلت المراد بكونه حق ادمى وعدمه ان فيه اضرارا
به اولا ولا اضرار هنا ولا نظر لما يجب به فان كلا من الثلاثة الاول فيه كفارة ومع استوائهن فيه فرقوا بما مر فعلمنا ان المراد ما ذكرناه فتأمله

ألف دينار أو دينار وقد يمنع اقتضاؤه ذلك بناء على أن المراد انه كما لم يعين جنس الملتزم ولا نوعه لم يعين مصرفا ولا ما يدل عليه وهذا معنى قوله الآتى من سائر الوجوه لكنه قد يعكر على ذلك قوله ان الفارق انما هو الخ فليحرر اه سم اقول وقد يؤيد ذلك المراد قول المغنى ولو قال ان شفى الله مريضى فعلى الف ولم يعين شيئا باللفظ ولا بالنية لم يلزمه شىء لانه لم يعين مساكين ولا دراهم ولا تصدقا ولا غيرها اه (قوله ويؤخذ منه) اى من الفرق المذكور (قوله صحة نذر التصدق بالف الخ) خلافا لظاهر صنيع المغنى عبارته ولو نذر التصدق بالف ولم ينو شيئا فكذلك لم يلزمه شىء كما جزم به ابن المقرى تبعا لاصله لكن قال الاذرعى يحتمل ان ينعقد نذره ويعين الفا مما يريده كما لو قال لله على نذر قال شيخنا وما قاله ظاهر وأى فرق بينه وبين نذر التصدق بشىء اه (قوله مما يريده) اى من دراهم او غيرها كقمح او فول اه ع ش (قوله غفلة) إلى قوله نعم عبارة النهاية فقد غفل عن تصوير أصله البطلان بما إذا لم يذكر التصدق والصحة بما اذا ذكر ألفا وشيئا فالفارق الخ وصوب الرشيدى عبارة الشارح والذى يظهر لى العكس فتامل (قوله اصله) اى اصل الروض وهو الروضة (قوله او شيئا) عبارة النهاية وشيئا بالواو وكما مرت آنفا وهى الموافقة لمفهوم قول الشارح السابق انفا او لله على الف ولم يذكر شيئا الخ (قوله انما هو ذكر التصدق) اى ونحوه مما يدل على المصرف او الملتزم اخذا مما مر (قوله من الفرق بينها وبين الوقف) اى ومثله النذر (قوله ومما يرد عليه) اى البعض (قوله ولم يرد الصدقة) صادق بالاطلاق (قوله بانه لغو) اى كل من الصورتين وكذا ضمير لا يفهم منه (قوله ويجاب عن الهبة الخ) هذا يقتضى ان الهبة المقابلة للصدقة فى نفسها غير قربة والا فلم ينعقد نذرها وذلك خلاف ما يدل عليه ما وجه به ما تقدم عن فتاوى الغزالى اه سم (قوله عن الهبة) قضيته تخصيصها بالجواب عنها تسليم النظر بالنسبة للاعطاء موافقا للاسنى والمغنى عبارتها واللفظ للثانى وفى فتاوى القفال لو قال لله على ان اعطى الفقراء عشرة دراهم ولم يرد به الصدقة لم يلزمه شىء قال الاذرعى وفيه نظر اذ لا يفهم من ذلك الا الصدقة انتهى وهذا هو الظاهر اه (قوله بان مراده) اى القفال (قوله من اعداء الله) يظهر ان المراد باعداء الله هنا ما يشمل المصرين على الكبائر وإن لم يجاهروا بالفسق (قوله وزيد ممن يقصد الخ) اشارة الى معنى الصدقة اه سم (قوله الثواب) أى الاخروى (قوله ولو كرر الخ) ولو قال ان شفى الله مريضى فلله على أن أتصدق بالف درهم مثلا فشفى والمريض فقير فان كان لا يلزمه نفقته جاز إعطاؤه ما لزمه وإلا فلا كالزكاة ولو نذر على ولده او غيره الغنى جاز لان الصدقة على الغنى جائزة ولو نذر ان يضحى بشاة مثلا على ان لا يتصدق بها لم ينعقد نذره لتصريحه بما ينافيه اه مغنى وقوله فان كان لا يلزمه نفقته الخ لعل منه ما اذا كان الناذر الذى هو اصل المريض فقيرا (قوله إلا ان اراد التاكيد) ولو مع طول الفصل نهاية ومغنى (قوله كذا ذكره بعضهم) اقتصر على ما قبل هذا م ر اه سم وكذا اعتمده المغنى عبارته ولو قال إن شفى الله مريضى فلله على ان اتصدق بعشرة دراهم مثلا ثم قال فى اليوم الثانى مثله فان قصد التكرار لم يلزمه غير عشرة وإن قصد الاستئناف او اطلق لزمه عشرون كما فى فتاوى القفال ويجىء مثله كما قال الزركشى فى نذر اللجاج اه (قوله ومع استوائهن فيه) اى فى وجوب الكفارة (قوله ويجوز) إلى قوله ولا موسر فى المغنى (قوله ويجوز الخ)

أيضا فى فلله على ألف دينار أو دينار وقد يمنع اقتضاؤه ذلك بناء على أن المراد أنه كما لم يعين جنس الملتزم ولا نوعه لم يعين مصرفا ولا ما يدل عليه وهذا معنى قوله الاتى من سائر الوجوه لكن قد يعكر على ذلك قوله اذ الفارق انما هو الخ فليحرر (قوله ويجاب عن الهبة بان مراده بها مقابل الصدقة الخ) هذا يقتضى ان الهبة المقابلة للصدقة فى نفسها غير قربة وإلا فلم ينعقد نذرها وذلك خلاف ما يدل عليه ما وجه به ما تقدم عن فتاوى الغزالى (قوله وزيد ممن يقصد بهبته الثواب) إشارة إلى معنى الصدقة (قوله كذا ذكره بعضهم الخ) اقتصر على

ويجوز إبدال كافر او مبتدع بمسلم أو سنى لا درهم بدينار ولا موسر بفقير لانهما مقصودان ومن ثم لو عين شيئا او مكانا للصدقة تعين (فيلزمه ذلك) اى ما التزمه (إذا حصل المعلق عليه) لخبر البخارى من نذر ان يطيع الله فليطعه وظاهر كلامه أنه يلزمه الفور بادائه عقب وجود المعلق عليه وهو كذلك خلافا القضية ما يأتى (٧٤) عن ابن عبد السلام ثم رايت بعضهم جزم به فقال فى ان شفى مريضى فعلى أن أعتق هذا فشفى له مطالبته ويجبر عليه فورا اه وفى نحو ان شفى فعبدى حر لا يطالب بشىء لانه بمجرد الشفاء يعتق من غير احتياج لاعتاق بخلاف فعلى أن أعتقه ويظهر ان المراد بالشفاء زوال العلة من اصلها وانه لا بد فيه من قول عدلى طب اخذا مما مر فى المرض المخوف او معرفة المريض ولو بالتجربة وانه لا يضر بقاء آثاره من ضعف الحركة ونحوه وافتى البغوى فى ان شفى فعلى ان اعتق هذا بعد موتى بانه يلزم قال غيره الظاهر أن معنى لزومه منع بيعه بعد الشفاء وانه يجب على الوصى فالقاضى اعتاقه بعد موته اى عقبه قال ومقتضى قوله لزم أن التعليق اذا كان فى مصحة لا يحسب من الثلث وهو الظاهر كما اذا نذر بدار مستاجرة فلم تنقض اجارتها الا بعد الموت وقوله بعد موته ليس فيه الا بيان وقت المطالبة بما تحقق لزومه قبل مرضه اه وفيه نظر ظاهر وانما يتم ما ذكره ان لم يقل بعد موته واما مع ذكره فلا ينصرف الا للوصية فليقتصر به على الثلث وبهذا يندفع قياسه وقوله ليس فيه الخ ولا يؤيده ما مر أنه لو علق فى الصحة العتق بصفة فوجدت فى المرض لا باختياره خرج من رأس المال لانه هنا (الخ) لم ينص على المرض ولا وجد فيه باختياره بل هذا يرد عليه لانه اذا اوجده فى المرض باختياره حسب من الثلث فاولى اذا قال فى المرض او بعد الموت وقوله أعتق بعد موتى لا تنافى بينهما لان اسناد العتق اليه بمباشرة نائبه له مجاز مشهور فعملنا به لتشوف الشارع اليه وصونا لكلام المكلف عن الالغاء ما امكن وخرج بالتزم نحو ان شفى مريضى عمرت دار فلان او مسجد كذا فهو لغو لانه وعد لا التزام فيه

أنظر ما صورة النذر للكافر أو المبتدع وليراجع نظيره المار فى الوصية اه رشيدى (قوله ويجوز إبدال كافر ومبتدع الخ) فيه امران احدهما انه يتجه ان محله فى غير المعين والا امتنع الابدال وقضية تصويره بذلك تصوير قوله ولا موسر بفقير بغير المعين ايضا ولا مانع لانه قد يقصد النذر للموسر لاغراض صالحة والثانى انه لا يبعد ان محل صحة النذر للكافر والمبتدع ما لم يقصده لاجل الكفر والبدعة والا لم ينعقد وفاقا فى كل ذلك لم ر فليتامل اه سم ونقل بعض المحققين عن الايعاب ما يوافق الامر الاول (قوله او مبتدع) ومثله مرتكب كبيرة اه ع ش (قوله ولا موسر بفقير) خلافا للمغنى (قوله ولا موسر الخ) ولعل وجه تعيين الدفع للموسر وجواز العدول عن الكافر والمبتدع للمسلم والسنى ان التصدق عليهما قد يكون سببا لبقائهما على الكفر والبدعة بخلاف التصدق على الموسر فانه لا يترتب عليه شىء اه ع ش (قوله ومن ثم لو عين شيئا) كان قال لله على ان اتصدق بهذا او اتصدق بكذا فى مكان كذا ومن ذلك ما لو قال لله على فعل ليلة للفقراء مثلا فيجب عليه فعل ما اعتيد فى مثله ويبر بما يصدق عليه عرفا انه فعل ليلة ولا يجزئه التصدق بما يساوى ما يصرف على الليلة ويختلف ذلك باختلاف عرف الناذر فان كان فقيها مثلا اعتبر ما يسمى ليلة فى عرف الفقهاء اه ع ش (قول المتن فيلزمه ذلك الخ) ﴿تنبيه﴾ لو علق النذر بمشيئة الله او مشيئة زيد لم يصح وإن شاء زيد لعدم الجزم اللائق بالقرب نعم إن قصد بمشيئة الله تعالى التبرك او وقع حدوث مشيئة زيد نعمة مقصودة كقدوم زيد فى قوله إن قدم زيد فعلى كذا فالوجه الصحة كما صرح به الاذرعى فى الاولى وشيخنا فى الثانية اه مغنى (قوله وظاهر كلامه) إلى قوله خلافا عبارة النهاية ويلزمه ذلك فورا إذا كان لمعين وطالب به وإلا فلا اه قال ع ش قوله وإلا فلا دخل فيه ما لو كان لجهة عامة كالفقراء فليراجع وقياس ما فى الزكاة وغيرها خلافه فيجب الفور اه اقول عبارة المغنى والروض مع شرحه ولو نذر لمعين بدراهم مثلا كان له مطالبة الناذر به إن لم يعطه كالمحصورين من الفقراء لهم المطالبة بالزكاة التى وجبت فان اعطاه ذلك فلم يقبل برىء الناذر لانه اتى بما عليه ولا قدرة له على قبول غيره ولا يجبر على قبوله بخلاف مستحق الزكاة لانهم ملكوها بخلاف مستحق النذر وايضا الزكاة احد اركان الاسلام فاجبروا على قبولها خوف تعطيله بخلاف النذر اه (قوله إن شفى) أى مريضى (قوله قال) أى غير البغوى ومقتضى قوله أى البلقينى (قوله لزم) الانسب يلزم (قوله لا يحسب) اى العتق (قوله وقوله) اى الناذر (قوله وبهذا) اى قوله وإنما يتم ما ذكره الخ (قوله قياسه) اى على الدار المستاجرة (قوله وقوله الخ) عطف على قياسه (قوله ولا يؤيده) اى قول الغير بعدم حسبانه من الثلث (قوله لانه الخ) علة لعدم التاييد (قوله ولا وجد) اى الصفة والتذكير بتاويل المعلق به وكذا قوله إذا اوجده اى المعلق به (قوله بينهما) اى بين قوله اعتق وقوله بعد موتى (قوله وخرج) إلى المتن فى النهاية الا قوله وبه إلى نعم وقوله وبحث إلى ولو شك (قوله يلتزم) اى فى المتن (قوله عمرت دار فلان

ما قبل هذا م ر (قوله ويجوز ابدال كافر أو مبتدع) فيه أمران أحدهما أنه يتجه أن محله فى غير العين والا امتنع الابدال وقضية تصويره بذلك تصوير قوله ولا موسر بفقير بغير المعين ايضا ولا مانع لانه قد يقصد النذر للموسر لاغراض صالحة والثانى انه لا يبعد ان محل صحة النذر للكافر والمبتدع ما لم يقصده لاجل الكفر والبدعة والا لم ينعقد وفاقا فى كل ذلك لم ر فليتامل (قوله ايضا ويجوز ابدال كافر او مبتدع) هل وان عين (قوله إذا حصل المعلق عليه) ويلزمه ذلك فورا اذا كان لمعين وطالب به والا فلا ش م ر (قوله وظاهر كلامه أنه يلزمه الفور) قد يقال المفهوم من العبارة فور اللزوم وهو لا يستلزم فور الاداء (قوله فى ان شفى

وبه يرد على من نظر فى ذلك نعم ان نوى به الالتزام لم يبعد انعقاده وبحث البلقينى أنه لو نذر اماليا ثم حجر عليه بسفه لم يتعلق بماله وإن رشد وفرق بينه وبين مالو علق عتق عبده بصفة ثم حجر عليه ثم وجدت عتق بقوة العتق وفيه نظر ظاهر ولو شك بعد الشفاء فى الملتزم اهو صدقة او عتق او صوم او صلاة فالذى يتجه من احتمالين فيه للبغوى انه يجتهد وفارق من نسى صلاة من الخمس بتيقن شغل ذمته بالكل فلا يخرج منه إلا بيقين بخلافه ثم فان اجتهد ولم يظهر له شىء واايس من ذلك اتجه وجوب الكل لانه لا يتم خروجه (٧٥) من الواجب عليه يقينا إلا بفعل الكل ومالا يتم الواجب إلا به واجب (وان لم يعلقه بشىء كلله على صوم) او على صوم او صدقة لفلان او ان اعطيه كذا ولم يرد الهبة على مامر عن القفال (لزمه) ما التزم حالا ولا يشترط قبول المنذور له بل عدم رده كما ياتى (فى الاظهر) للخبر السابق وهذا من نذر التبرر إذ هو قسمان معلق وغيره واشتراط الجواهر فيه التصريح بلله ضعيف ويسمى المعلق نذر المجازاة ايضا ولو قال لله على اضحية او عند نحو شفاء لله على عتق لنعمة الشفاء لزمه ذلك جزما تنزيلا للثانى منزلة المجازاة لوقوعه شكرا فى مقابلة نعمة الشفاء وقضية المتن ان المنذور له فى قسمى النذر لا يشترط قبوله النذر وهو كذلك نعم الشرط عدم رده وهو المراد بقول الروضة عن القفال فى ان شفى مريضى فعلى ان اتصدق على فلان بعشرة لزمته إلا إذا لم يقبل فمراده بعدم القبول الرد لا غير على انه مفروض كما ترى فى ملتزم فى الذمة وما فيها لا يملك إلا بقبض صحيح قاثر وبه يبطل النذر من أصله مالم يرجع ويقبل كالوقف على مامر فيه بخلاف نذره التصدق بمعين فانه يزول ملكه عنه بالنذر ولو لمعين فلا يتاثر بالرد كاعراض الغانم بعد اختياره التملك ومر فى الاضحية الفرق بينه وبين نذره عتق قن معين فان قلت هل يجرى هنا خلاف الوقف فى اشتراط القبول قلت الظاهر لا ويفرق بقوة النذر لقبوله من الغرر والجهالات انواعا كثيرة لا تنافى انعقاده بخلاف الوقف وبانه مع الرد لا تتصور صحته اشتراطنا قبوله ام لا بخلاف نذر التصدق بمعين كما تقرر (فروع) يقع لبعض العوام جعلت هذا للنبى ﷺ فيصح كما بحث لانه اشتهر فى النذر

الخ) خرج به مالو قال فعلى عمارة دار فلان أو مسجد كذا فتلزمه العمارة ويخرج من عهدة ذلك بما يسمى عمارة لمثل ذلك الدار او المسجد عرفا اه ع ش (قوله وبه) اى التعليل (قوله فى ذلك) اى فى الغاء نحو ان شفى مريضى عمرت دار فلان الخ (قوله نذر اماليا) ظاهره مطلقا عينيا كان او فى الذمة (قوله وفيه نظر ظاهر) قد مر عن المغنى والروض مع شرحه فى اوائل الباب ما يوافق النذر (قوله ولو شك) إلى قول فان اجتهد فى المغنى (قوله ولو شك بعد الشفاء فى الملتزم الخ) ومثل ذلك مالو شك فى المنذور له اهو زيد ام عمرو اه ع ش (قوله فالذى يتجه الخ) افتى به شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله انه يجتهد الخ) ثم لو تغير اجتهاده فان كان ما فعله عتقا او صوما او صلاة او نحوها وقع تطوعا وان كان صدقة فان علم القابض انه عن جهة كذا وانه تبين له خلافه فرجع اليه وإلا فلا اه ع ش (قوله بخلافه ثم) اى فى النذر فانا تيقنا ان الجميع لم تجب وانما وجب شىء واحد واشتبه فيجتهد كالاوانى والقبلة اه مغنى (قوله او على صوم) الى قوله لا غير فى النهاية إلا قوله على مامر عن القفال (قوله ولم يرد الهبة) صادق بالاطلاق اه سم (قوله على مامر عن القفال) اى فى شرح كان شفى مريضى الخ قبيل ويجاب عن الهبة الخ (قوله لزمه ما التزمه حالا) اى وجوبا موسعا اه نهاية عبارة شيخنا واما نذر التبرر فيلزم فيه ما التزم عينا لكن على التراخى ان لم يقيده بوقت معين اه (قوله السابق) اى فى شرح اذا حصل المعلق عليه (قوله فيه) اى نذر التبرر (قوله لزمه ذلك الخ) ويخرج عن نذر الاضحية بما يجزى فيها وعن نذر العتق بما يسمى عتقا وان لم يجز فى الكفارة قياسا على مامر فى نذر اللجاج من انه لو التزم عتقا تخير ثم ان اختار العتق اجزاه مطلقا اه ع ش (قوله وهو المراد) اى الرد (قوله على انه الخ) اى كلام القفال (قوله قاثر) وقوله وبه اى الرد (قوله يبطل النذر) اى بما فى الذمة (قوله من اصله مالم يرجع الخ) قد يقال بينهما تناف فالاولى اسقاط قوله من اصله (قوله ومر فى الاضحية الفرق الخ) لعله اراد به قوله هناك ومن نذر معينة فقال لله على ان اضحى بهذه زال ملكه عنها بمجرد التعيين كما لو نذر التصدق بمال بعينه ولزمه ذبحها فى هذا الوقت السابق فان تلفت قبله اى وقت الاضحية بغير تفريط فلا شىء عليه لزوال ملكه عنها بالالتزام فهى كوديعة عنده وانما لم يزل الملك فى على ان اعتق هذا الا بالعتق لانه لا يمكن ان يملك نفسه وبالعتق لا ينتقل الملك فيه لاحد بل يزول عن اختصاص الآدمى به ومن ثم لو اتلفه الناذر لم يضمنه ومالكو الاضحية بعد ذبحها باقون ومن ثم اتلفها ضمنها بحذف (قوله بينه) اى نذر التضحية بمعينة (قوله وبانه) اى الوقف (قوله كما تقرر) اى فى قوله بخلاف نذر التصدق بمعين (قوله يقع لبعض العوام) الى قوله

الخ) قوة الصنيع تدل على ان هذا نذار فان كان كذلك احتيج للفرق بينه وبين ما قدمه فى اول الصفحة السابقة فيما لو قال ان فعلت كذا فعبدى حر ففعله من ان هذا محض تعليق ليس فيه التزام بنحو على اذ ما هنا لا التزام فيه بنحو على وقد عد فى شرح الروض نقلا عن اصله من النذر المنعقد قوله ان شفى الله مريضى فعبدى حر ان دخل الدار اه الا ان يفرق بان ذكر الشفاء يصرف الى النذر او يفرق بين التعليق بصفتين والتعليق بواحدة وفيه ما فيه (قوله لم يتعلق بماله وان رشد) عبارة الكنز ولا يلزمه بعد رشده كما قاله البلقينى قال ويحتمل ان يتعلق بماله لانه صدر الالتزام فى حال اطلاق تصرفه اه (قوله فالذى يتجه من احتمالين فيه للبغوى انه يجتهد) افتى به شيخنا الشهاب الرملى (قوله اتجه وجوب الكل) كتب عليه مر (قوله ولم يرد الهبة) صادق بالاطلاق (قوله على مامر) عن القفال اوائل الصفحة (قوله فيصح) كتب عليه مر

في عرفهم ويصرف لمصالح الحجرة النبوية بخلاف متى حصل لى كذا أجىء له بكذا فانه لغو مالم يقترن به لفظ التزام أو نذر أى أو نيته ولا نظر الى أن النذر لا ينعقد بها لانه لا يلزم من النظر اليها في التوابع النظر اليها في المقاصد ويأتي آخر الباب ماله تعلق بذلك ولا يشترط معرفة الناذر ما نذر به كخمس ما يخرج له من معشر ذكره القاضي ككل ولد أو ثمرة تخرج من أمتي هذه أو شجرتي هذه وكعتق عبد ان ملكته وما في فتاوى ابن الصلاح مما يخالف ذلك ضعفه الاذرعي (٧٦) والحاصل انه يشترط في المال المعين لنحو صدقة أو عتق أن يملكه أو يعلقه بملكه مالم ينو الامتناع منه فهو نذر لجاج وذكر القاضي أنه لا زكاة في الخمس المنذور قال غيره ومحله ان نذر قبل الاشتداد وبحث صحته للجنين كالوصية له بل اولى لانه وان شاركها في قبول التعليق والخطر وصحته بالمجهول والمعدوم لكنه يتميز عنها بانه لا يشترط فيه القبول بل عدم الرد ومن ثم اتجهت صحته للقن كهي والهبة فيأتي فيه احكامهما فلا يملك السيد ما بالذمة الا بقبض القن لا للبيت الا لقبر الشيخ الفلاني واراد به قربة ثم كاسراج ينتفع به او اطرد عرف بحمل النذر له على ذلك كما يأتي وجعل بعضهم من النذر بالمعدوم المجهول نذرها لزوجها بما سيحدث لها من حقوق الزوجية والنذر في الصحة بمثل نصيب ابنه بعد موته فيوقف لموته ويخرج النذر من راس المال لانه لم يعلقه به وانما المعلق به معرفة قدر النصيب ومن ثم لو اراد التعليق بالموت كان كالوقف المعلق به في انه وصية وافقه على الاولى بعض المحققين وقاسها على النذر له بثمرة بستانه مدة حياته فانه يصح كما افتى به البلقيني وقال في النذر بنصيب ابنه بعد موته ان كان بعد ظرفا للنصيب فالنذر اى منجز والمقدار غير معلوم وهو لا يؤثر او ظرفا للنذر صح وخرج من الثلث وجاز الرجوع فيه كوقفت داري بعد موتي على كذا بل اولى لان النذر يحتمل التعليق دون الوقف ولم يبين حكم ما اذا لم يعرف مراده والذي يظهر حمله على الثاني لانه المتبادر ويبطل بالتأقيت كنذرت له هذا يوما لمنافاته للالتزام السابق الذي هو موضوع النذر فان قلت ينافي هذا قول الزركشي الآتي من توقيت النذر بما قبل مرض الموت

وجعل بعضهم في النهاية الا قوله ويأتي الى ولا يشترط (قوله في عرفهم) اى العوام (قوله لمصالح الحجرة الخ) اى من بناء وترميم دون الفقراء مالم تجر به العادة اه ع ش (قوله اليها) اى النية (قوله من النظر اليها الخ) الانسب من عدم النظر اليها في المقاصد عدم النظر اليها في التوابع (قوله ذكره القاضي) عبارة القاضي اذا قال ان شفى الله مريضي فلله على ان اتصدق بخمس ما يحصل له من المعشرات فشفي يجب التصدق به وبعد اخراج الخمس يجب العشر في الباقي ان كان نصابا ولا عشر في ذلك الخمس لانه لفقراء غير معينين فاما اذا قال لله على ان اتصدق بخمس مالي يجب اخراج العشر ثم ما بقي بعد اخراج العشر يخرج من الخمس انتهت قال الاذرعي ويشبه ان يفصل في الصورة الاولى فان تقدم النذر على اشتداد الحب فكما قال وان نذر بعد اشتداده وجب اخراج العشر اولا من الجميع انتهى اه رشيدي (قوله ككل ولد الخ) الاولى العطف (قوله والحاصل انه الخ) عبارة المغني والروض مع شرحه ويشترط في انعقاد نذر القربة المالية كالصدقة والاضحية الالتزام بها في الذمة او الاضافة الى معين يملكه كلله على ان اتصدق بدينار او بهذا الدينار بخلاف ما لو اضاف الى معين يملكه غيره كلله على ان اعتق عبد فلان وان قال ان ملكت عبدا او ان شفى الله مريضي وملكت عبدا فلله على ان اعتقه او ان شفى الله مريضي فلله على ان اعتق عبدا ان ملكته او فلله على ان اشترى عبدا واعتقه او فعبدي حر ان دخل الدار انعقد نذره لانه في غير الاخيرة التزم قربة في مقابلة نعمة وفي الاخيرة مالك للعبد وقد علقه بصفتين الشفاء والدخول وهي مستثناة مما يعتبر فيه على ولو قال ان ملكت عبدا او ان شفى الله مريضي وملكت عبدا فهو حر لم ينعقد نذره لانه لم يلتزم التقرب بقربة بل علق الحرية بشرط وليس هو مالكا حال التعليق فلغا ولو قال ان ملكت او شفى الله مريضي وملكت هذا العبد فلله على ان اعتقه او فهو حر انعقد نذره في الاولى دون الثانية بشقيها اه (قوله قبل الاشتداد) مفهومه ان فيه الزكاة ان نذر بعد الاشتداد اه سم (قوله وبحث صحته للجنين الخ) عبارة النهاية والاقرب صحته الخ (قوله لانه) اى النذر وقوله وان شاركها اى الوصية اه ع ش (قوله كهي) اى الوصية والهبة اى القن (قوله لا للبيت) عطف على قوله للجنين (قوله ينتفع به) اى ولو على نذور كما يأتي (قوله والنذر الخ) عطف على نذرها الخ (قوله وافقه) اى بعضهم قوله في الاولى مسئلة نذرها لزوجها (قوله وقال) اى بعض المحققين (قوله ان كان بعد ظرفا الخ) ويؤخذ منه جواب ما وقع السؤال عن حكمه من النذر الشائع بين الاكراد بان يقول بعضهم بالفارسية سه روز بيش از مرض فوت من مال من بفلان كس نذر باشد اى نذرت بمالي لفلان قبل ثلاثة ايام من مرض موتي وحاصل الجواب ان النذر المذكور صحيح ومنجز فيمتنع تصرف الناذر في المال المنذور وان كان قوله سه روز بيش از مرض فوت من ظرفا لقوله مال من ومعلق فيجوز تصرف الناذر فيه ورجوعه عنه ان كان قوله المذكور ظرفا لقوله نذر باشد ويحمل على الثاني اى المعلق ان لم يعلم مراد الناذر وهذا كله اذا اطرد عرفهم باستعمال نذر باشد لانشاء النذر والا فلا ينعقد الا اذا قصد به ذلك المعنى والله اعلم (قوله ولم يبين) اى بعض المحققين (قوله مراده) اى الناذر (قوله على الثاني) اى الظرفية للنذر (قوله ويبطل) الى قوله ويصح في النهاية الا قوله كنذرت له الى الا في المنفعة (قوله ينافي هذا) اى البطلان بالتأقيت (قوله الآتي)

وقوله ويصرف لمصالح الحجرة كتب عليه م ر وقوله بخلاف متى حصل لى كتب عليه م ر (قوله قبل الاشتداد) مفهومه ان فيه الزكاة ان نذر بعد الاشتداد فان اريد الواجب بالنذر حينئذ خمس ما عدا قدر الزكاة

الصريح فى ان التاقيت لايضر فى النذر وكذا فى الصورة التى قبله والتى بعده قلت لاينافيه لان التأقيت يكون صريحا وهو ما مثلت به فهذا هو المبطل لما ذكرته وقد يكون ضمنيا كما فى صورة الزركشى والتى قبلها والتى بعدها وهو لايؤثر لانه لاينافى الالتزام وإنما يرجع إلى شرط فى النذر وهو يعمل فيه بالشروط التى لا تنافى مقتضاه كما فى الوصية والوقف الواقع تشبيهه بكل منهما فى كلامهم فتامله إلا فى المنفعة فيأتى فى نذرها ما مر فى الوصية بها وإلا فى نذرت لك بهذا مدة حياتك فيتأبد كالعمرى ويصح بما فى ذمة المدين ولو مجهولا له فيبرأ حالا وان لم يقبل خلافا للجلال البلقينى وليس كبيعه ولا هبته منه لان النذر لايتاثر بالغرر بخلاف نحو البيع (٧٧) ولا يتوقف على قبض بخلاف الهبة وكلام الروضة لاينافى ذلك خلافا لمن زعمه كما هو واضح للتامل وبالتزام عتق قنه فله الطلب والدعوى به وان لم يلزمه فورا على ماذكره ابن عبد السلام وفيه نظر لأنه حق ثابت لاغاية له تنتظر بخلاف المؤجل فليجبر على عتقه فورا ثم رايت الفقيه اسمعيل الحضرمى خالفه فقال حيث لزم النذر وجب وفاؤه فورا وهو قياس الزكاة وان امكن الفرق وعليه فهل يتوقف وجوب الفورية على الطلب كالدين الحال او يفرق بان القصد بالنذر التبرز وهو لايتم إلا بالتعجيل بخلاف الدين كل محتمل وظاهر ان محل الخلاف فيما لم يزل ملكه عنه بالنذر ويعلم مما مر فى الاعتكاف انه لو قرن النذر بالا ان يبدو لى ونحوه بطل لمنافاته الالتزام من كل وجه بخلاف على ان اتصدق بمالى إلا ان احتجته فلا يلزمه مادام حيا لتوقع حاجته فاذا مات تصدق بكل ما كان يملكه وقت النذر إلا ان اراد كل ما يكون بيده إلى الموت فيتصدق بالكل

قال الزركشى وهذا أحسن مما يفعل من توقيت النذر بما قبل مرض الموت وأخذ من ذلك بعضهم صحة النذر بماله لفلان قبل مرض موته إلا ان يحدث لى ولد فهو له أو إلا أن يموت قبلى فهو لى ولو نذر لبعض ورثته بماله قبل مرض موته بيوم ملكه كله من غير مشارك لزوال ملكه عنه اليه قبل مرضه قال بعضهم وفى نذرت أن أتصدق بهذا على فلان قبل موتى او مرضى لايلزمه تعجيله اخذا مما مر عن ابن عبد السلام فيكون ذكره الموت مثلا غاية للحد الذى يؤخر اليه لكن يمتنع تصرفه فيه وان لم يخرج عن ملكه لتعلق حق المنذور له اللازم به ولا تصح الدعوى به كالدين المؤجل ولو مات المنذور له قبل الغاية بطل وقد ينازع فى ذلك كله انه لو قال انت طالق قبل موتى وقع حالا فقياسه هنا صحته

أى آنفا (قوله الصريح فى ان التأقيت لايضر الخ) ولك ان تمنع دعوى الصراحة بل دعوى المنافاة من اصلها بان المراد بالتاقيت المبطل تحديد مدة الاستحقاق وبيان غايتها وما ياتى عن الزركشى من بيان اولها فقط (قوله وكذا فى الصورة الخ) فيه مامر انفا (قوله التى قبله) اى صورة إلا ان احتجته والتى بعدها اى صورة إلا ان يحدث لى ولد (قوله ما مثلت به) اى نذرت له بهذا يوما (قوله إلا فى المنفعة) راجع إلى قوله ويبطل بالتاقيت (قوله مامر فى الوصية) وهو الصحة اه ع ش (قوله له) اى للدين والجار متعلق بضمير يصح الراجع للنذر (قوله وليس) اى نذر ما فى ذمة المدين له (قوله ولا يتوقف الخ) اى مطلق النذر وانتقال الملك به (قوله لاينافى ذلك) اى صحة النذر فى ذمة المدين للمدين به (قوله وبالتزام عتق فيه) اى اعتاقه منجزا او معلقا ووجد المعلق عليه (قوله على ماذكره الخ) راجع إلى الغاية (قوله بخلاف المؤجل) اى من الدين (قوله ثم رأيت الفقيه اسمعيل الحضرمى خالفه الخ) انظر ما فى الهامش السابق على قول المتن إذا حصل المعلق عليه سم يعنى ما حكاه هناك من قول النهاية ويلزمه ذلك فورا إذا كان لمعين وطالب به وإلا فلا اه وقدمنا ما هناك عن ع ش وغيره ما يتعلق به راجعه (قوله وعليه) اى وجوب الفورية (قوله فهل يتوقف وجوب الفورية على الطلب) جزم به النهاية كما مر (قوله فيما لم يزل ملكه الخ) اى كالملتزم فى الذمة بخلاف نحو ان شفى مريضى فعبدى فلا يطالب بشىء فانه بمجرد الشفاء يعتق كما مر فى شرح فيلزمه ذلك إذا حصل المعلق عليه وبخلاف نذر التصدق بمعين فانه بزول ملكه عنه بالنذر كما مر فى شرح لزمه فى الاظهر (قوله تصدق الخ) اى نائبه الوصى فالقاضى وهذا اى على ان تصدق بمالى إلا ان احتجته اقول ومثله ما ياتى بقوله وينعقد معلقا الخ (قوله من توقيت النذر الخ) اى بلا تعليق (قوله بما قبل مرض الموت) اى بيوم قبل الخ (قوله من ذلك) اى صحة النذر المشتمل على الاستثناء المذكور (قوله صحة النذر بماله لفلان قبل مرض موته إلا أن يحدث لى ولد الخ) وينبغى أخذا مما تقدم أنه لا يلزمه مادام حيا لتوقع حدوث الولد اه سم (قوله ولو نذر لبعض ورثته الخ) سياتى ما يتعلق به قبيل التنبيه (قوله من غير مشارك) اى من بقية الورثة (قوله اخذا مما مر الخ) وقد يقال لا حاجة للاخذ منه لان مامر فى النذر الغير المؤقت اصلا وما هنا مؤقت فينبغى ان لا يلزم قبل مجىء الوقت بالاتفاق (قوله وقد ينازع) بكسر الزاى (قوله فى ذلك كله) اى من عدم لزوم التعجيل وعدم صحة الدعوى والبطلان بالموت قبل الغاية (قوله فقياسه هنا صحته الخ) قد يقال إنما يكون ذلك قياسه لو كان المنذور ذلك الشىء وليس كذلك وإنما المنذور التصدق به فالم يوجد التصدق به

ففيه انه وان كان الخمس حينئذ أى خمس الجملة قد أخرجت زكاته فالمنذور ليس خمسا أخرجت زكاته وان أريد ان المنذور حينئذ خمس المجموع لكن يسقط منه قدر زكاته ففيه ان النذر لا يتعلق بالزكاة لانها ملك غير الناذر فلا تصدق الزكاة فى الخمس المنذور (قوله ثم رايت الفقيه اسمعيل الحضرمى خالفه فقال حيث الخ) انظر ما فى الهامش السابق على قوله إذا حصل المعلق عليه (قوله واخذ من ذلك بعضهم صحة النذر بماله لفلان قبل مرض موته إلا ان يحدث لى ولدا الخ) وينبغى اخذا مما تقدم انه لا يلزمه مادام حيا لتوقع حدوث الولد (قوله فقياسه هنا صحته) قد يقال إنما يكون ذلك قياسه لو كان المنذور ذلك الشىء وليس كذلك وإنما المنذور

حالا فيملكه المنذور له كما فى على ان اتصدق بهذا على فلان وينعقد معلقا فى نحو إذا مرضت فهو نذر له قبل مرضى بيوم وله التصرف هنا قبل حصول المعلق عليه لضعف النذر حينئذ وافتى جمع فيمن اراد ان يتبايعا فاتفقا على ان ينذر كل للاخر بمتاعه ففعلا صح وان زاد المبتدىء ان نذرت لى بمتاعك وكثيرا ما يفعل ذلك فيما لا يصح بيعه ويصح نذره ويصح تعجيل المنذور المعلق بعد التعليق وقبل وجود الصفة كما مر ويصح ابراء المنذور له الناذر عما فى ذمته وان لم (٧٨) يملكه حيث جاز له المطالبة به كما يصح اسقاط حق الشفعة وسياتى انه لا يصح ممن لا يدرى معناه ومحله ان جهله بالكلية بخلاف ما إذا غرف انه يفيد نوع عطية مثلا ونذر قراءة جزء قرآن أو علم مطلوب كل يوم صحيح ولا حيلة فى حله ولا يجوز له تقديم وظيفة يوم عليه فان فاتت قضى ولو نذر عمارة هذا المسجد وكان خرابا فعمره غيره فهل نقول بطل نذره لتعذر نفوذه لانه إنما اشار اليه وهو خراب فلا يتناول خرابه بعد ذلك او لم يبطل بل يوقف حتى يخرب فيعمره تصحيحا للفظ ما امكن كل محتمل والاقرب الاول وتصحيح اللفظ ما امكن إنما يعدل اليه ان احتمله لفظه وقد تقرر ان لفظه لا يحتمل ذلك لان الاشارة إنما وقعت للخراب حال النذر لا غير نعم ان نوى عمارته وان خرب بعد لزمته (ولا يصح نذر معصية) لخبر مسلم لا نذر فى معصية الله ولا فيما لا يملكه ابن ادم وكان سبب انعقاد نذر عتق المرهون ممن موسر مع حرمة اعتاقه له وان نفذ ان الخلاف فى عدم الحرمة قوى لان حق الغير ينجبر بالقيمة والملك للمعتق فاى وجه للحرمة حينئذ فاندفع ما لصاحب التوشيح هنا وبفرضها هى لامر خارج وهى لا تمنع انعقاد النذر ومن ثم صح نذر المدين بما يحتاجه لوفاء دينه وان حرم عليه التصدق به لانها لامر خارج ووهم بعضهم فى قوله لا يصح النذر هنا وافهم المتن انه لو نذر ان يصلى فى مغصوب لم ينعقد وهو أقرب على ما قاله الزركشى من قول آخرين ينعقد ويصلى فى غيره ويؤيده عدم انعقاد نذر صلاة لا سبب لها فى وقت مكروه وصلاة فى ثوب نجس إلا ان يفرق بان الحرمة فى هذين لذات المنذور او لازمها بخلافها فى الاولى وقد يوجه ما قاله فيها بان الحرمة الاولى

لا يملكه المنذور له فليتامل اه سم أقول ويصرح بذلك فرقهم بين نحو ان شفى مريضى فعبدى حر وبين نحو ان شفى فعلى ان اعتقه كما مر فى شرح إذا حصل المعلق عليه (قوله حالا) الاولى تاخيره عن فيملكه المنذور له (قوله كما فى على ان اتصدق بهذا الخ) فيه تامل يعلم مما مر عن سم انفا (قوله ان نذرت لى بمتاعك) اى فمتاعى هذا نذر لك (قوله فيما لا يصح بيعه) اى كالربويات مع التفاضل اه سم (قوله ويصح) إلى قوله كما مر فى المغنى (قوله تعجيل المنذور الخ) اى المالى اه مغنى (قوله كما مر) لعله فى الطلاق او الايمان وإلا فلم يمر هنا (قوله عما فى ذمته) اى الناذر (قوله وان لم يملكه الخ) كان شفى مريضى فعلى ان اتصدق بدرهم لزيد وحصل الشفاء (قوله وسياتى) اى فى الفصل الاتى فى الفروع (قوله انه يفيده) اى النذر (قوله ونذر قراءة) إلى المتن فى النهاية (قوله ونذر قراءة الخ) اى ونحوه كنذر طواف او نذر قراءة حزب من نحو الدلائل (قوله حتى يخرب) بفتح الراء اه ع ش (قوله والاقرب الاول) ونظيره انه لو حلف ان تغسل زوجته ثوبه فغسله غيرها حنث لانه محمول على الغسل من وسخه ولا يبرا بغسلها اياه من وسخ يعرض له بعد ذلك لانصراف اليمين إلى غسله من الوسخ الذى به وقت الحلف وبه افتى شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله وتصحيح اللفظ) اى الواجب اه ع ش (قوله وان خرب) بكسر الراء اه رشيدى (قول المتن ولا يصح نذر معصية) كالقتل والزنا وشرب الخمر فلا يجب كفارة ان حنث ومحل عدم لزومها بذلك كما قال الزركشى إذا لم ينو به اليمين كما اقتضاه كلام الرافعى اخرا فان نوى به اليمين لزمه الكفارة بالحنث مغنى واسنى (قوله وكان سبب انعقاد الخ) عبارة المغنى اورد فى التوشيح اعتاق العبد المرهون فان الرافعى حكى عن التتمة ان نذره منعقد ان نفذنا عتقه فى الحال او عند اداء المال وذكر فى الرهن ان الاقدام على عتق المرهون لا يجوز فان تم الكلامان كان نذرا فى معصية اه وبه يعلم ما فى قول الشارح فاندفع ما لصاحب التوشيح هنا وعبارة النهاية ولا يستثنى من ذلك صحة اعتاق الراهن الموسر لانه جائز كما مر فى بابه اه (قوله وبفرضها) اى الحرمة (قوله هنا) اى فى نذر المدين (قوله وافهم المتن) إلى قوله إلا ان يفرق فى النهاية وإلى قوله وصلاة فى ثوب فى المغنى (قوله ويؤيده) اى عدم الانعقاد (قوله عدم انعقاد نذر صلاة سبب لها الخ) اى حيث لم يقولوا بصحة النذر ويصلى فى غير وقت الكراهة وفى غير الثوب النجس اه رشيدى (قوله فى الاولى) اى نذر صلاة فى مكان مغصوب (قوله وقد يوجه الخ) فيه نظر اه سم (قوله ما قاله فيها) اى الزركشى فى

التصدق به فما لم يوجد التصدق لا يملكه المنذور له فليتامل (قوله فيما لا يصح بيعه) أى كما فى الربويات مع التفاضل (قوله والاقرب الاول) ونظيره انه لو حلف ان تغسل زوجته ثوبه فغسله غيرها حنث لان غسله محمول على الغسل من وسخه ولا يبر بغسلها اياه من وسخ يعرض له بعد ذلك لانصراف اليمين إلى غسله من الوسخ الذى به حين الحلف وبذلك افتى شيخنا الشهاب الرملى (قوله ولا يصح نذر معصية) فى الروض وشرحه الركن الثالث المنذور بالتزام المعصية فلا تجب به كفارة ان حنث قال الزركشى ومحل عدم لزوم الكفارة بذلك إذا لم ينو به اليمين كما اقتضاه كلام الرافعى آخرا فان نوى به اليمين لزمته الكفارة بالحنث اه باختصار (قوله وكان سبب انعقاد نذر عتق المرهون الخ) ولا يستثنى من ذلك صحة اعتاق الراهن الموسر لانه جائز كما مر فى بابه اه م ر (قوله لم ينعقد الخ) كذا شرح م ر قياس ان الحرمة إذا كانت لخارج لا تمنع الانعقاد هو الانعقاد (قوله وقد يوجه ما قاله فيها) فيه نظر

هنا بجمع عليها فالحقت بالذاتى بخلافها فى نذر التصدق والعتق المذكورين وكالمعصية المكروه لذاته أو لازمه كصوم الدهر الآتى وكنذر مالا يملك غيره وهو لا يصبر على الاضافة لا لعارض كصوم يوم الجمعة لما يأتى فى شرح قوله صام آخر وهو الجمعة وكنذره لاحد أبويه أو أولاده فقط وقول جمع لا يصح لان الايثار هنا بغير غرض صحيح مكروه مردود بانه لامر عارض (٧٩) هو خشية العقوق من الباقين قال بعضهم وإذا

صرح الاصحاب بصحة نذر المزوجة لصوم الدهر من غير اذن الزوج لكنها لا تصوم إلا باذنه مع حرمته فاولى ان يصح بالمكروه اه على ان المكروه هو عدم العدل وهو لا وجود له عند النذر وان نوى ان لا يعطى الباقين وإنما يوجد بعد بترك اعطاء الباقين مثل الاول ومن ثم لو أعطاهم مثله فلا كراهة وان كان قد نوى عدم اعطائهم حال اعطاء الاول فنتج ان الكراهة ليست مقارنة للنذر وإنما توجد بعده فلم يكن لتأثيرها فيه وجه وبهذا اندفع ما اطال به بعضهم للبطلان ومحل الخلاف حيث لم يسن إيثار بعضهم اما إذا نذر الفقير او الصالح او البار منهم فيصح اتفاقا وقول الروضة فى ان شفى الله مريضى فلله على ان اتصدق على ولدى لزمه الوفاء ظاهر فى صحته على الاطلاق وحمله على ما إذا لم يكن له إلا ولد واحد او سوى بينهم او فضله لوصف يقتضيه تكلف ﴿ تنبيه ﴾ اختلف مشايخنا فى نذر

الاولى (قوله هنا) أى فى الاولى (قوله وكالمعصية المكروه) كذا فى النهاية والمغنى (قوله المكروه لذاته) كالصلاة فى الحمام اه ع ش (قوله الآتى) اى لمن يتضرر به اه نهاية عبارة المغنى لمن خاف به ضررا أو فوت حق اما إذا لم يخف به فوت حق ولا ضرر عليه فينعقد ويستثنى من صحة نذر صوم الدهر رمضان اداء وقضاء والعيدان وايام التشريق والحيض والنفاس وكفارة تقدمت نذره فان تاخرت عنه صام عنها وفدى عن النذر ويقضى فائت رمضان ثم ان كان فواته بلا عذر فدى عن صوم النذر ولا يمكن قضاء ما يفطره من الدهر فلو أراد ولى المفطر بلا عذر الصوم عنه حيا لم يصح سواء كان بامره أم لا لعجز أم لا فان افطر فيه فان كان لعذر كسفر ومرض فلا فدية عليه وان كان سفر نزهة وإلا وجبت الفدية عليه لتقصيره اه وفى الروض مع شرحه مثله إلا انه رجح الافتداء إذا افطر فى سفر النزهة (قوله لا لعارض) خلافا للمغنى وشرحى الروض والمنهج وإلى وفاقهم ميل كلام سم وجزم به فتح المعين عبارته وكالمعصية المكروه كالصلاة عند القبر والنذر لاحد ابويه او اولاده فقط اه وهو الاقرب والله اعلم (قوله بغير غرض) حال من الايثار واحتراز عما يأتى فى قوله ومحل الخلاف الخ وقوله مكروه خبر لان وقوله مردود خبر وقول جمع (قوله بانه) اى الكراهة (قوله لامر عارض) وقد يقال انه لازم للايثار المذكور بحسب الشان كما هو ظاهر فلا يتم ما ادعاه من الرد (قوله مع حرمته) قد يمنع اطلاق حرمته اه سم عبارة المغنى والروض مع شرحه ولو منع المراة زوجها من صوم الدهر المنذور بغير اذنه بحق سقط الصوم عنها ولا فدية عليها او بغير حق كان نذرت ذلك قبل ان يتزوجها او كان غائبا عنها ولا تتضرر بالصوم فلا يسقط الصوم عنها وعليها الفدية ان لم تصم وان أذن لها فيه فلم تصم تعديا فدت اه (قوله وإنما يوجد) اى عدم العدل (قوله حال اعطاء الاول) أى وحال النذر ايضا (قوله فنتج ان الكراهة ليست مقارنة الخ) قد يقال لا يضر عدم مقارنتها فانها فى نذر المكروهات السابق بطلانه غير مقارنة ضرورة ان المكروه والمنذور لا وجود له حين النذر فليتامل اه سم (قوله وتكلف) خبر وحمله الخ (قوله اختلف) إلى قوله اه فى النهاية (قوله مشايخنا) عبارة النهاية من ادركناه من العلماء اه (قوله مادام دينه) او شىء منه ولو اقتصر على قوله فى نذره مادام مبلغ القرض فى ذمته ثم دفع المقترض شيئا منه بطل حكم النذر لانقطاع الديمومة اه نهاية قال ع ش ولو دفع للمقرض مالا مدة ولم يذكر له حال الاعطاء انه عن القرض او النذر ثم بعد مدة ادعى انه نوى دفعه عن القرض قبل منه فان كان المدفوع استغرق القرض سقط حكم النذر من حينئذ وله مطالبته بمقتضى النذر إلى براءة ذمته بخلاف ما لو ذكر حال الدفع انه للنذر فلا يقبل دعواه بعد ان قصد غيره وكاعترافه بانه عن نذر القرض ما جرت به العادة من كتابة الوصولات المشتملة على ان الماخوذ عن نذر المقرض حيث اعترف حال كتابتها او بعدها بما فيها اه (قوله وقال بعضهم يصح) وافتى به الوالد رحمه الله تعالى وذهب بعضهم إلى الفرق بين مال اليتيم وغيره ولا وجه له اى الفرق اه نهاية (قوله يصح لانه فى مقابلة) ومحل الصحة حيث نذر لمن ينعقد

(قوله مع حرمته) قد يمنع اطلاق حرمته (قوله فنتج ان الكراهه ليست مقارنة للنذر) قد يقال لا يضر عدم مقارنتها فانها فى نذر المكروهات السابق بطلانه غير مقارنة ضرورة ان المكروه المنذور لا وجود له حين النذر فليتامل (قوله وقال بعضهم يصح) وافتى به شيخنا الشهاب الرملى (قوله وقال بعضهم يصح لانه فى مقابلة حدوث نعمة ربح القرض) وذهب بعضهم إلى الفرق بين مال اليتيم وغيره ولا وجه له ولو اقتصر على قوله فى نذره مادام مبلغ القرض فى ذمته ثم دفع المقترض شيئا منه بطل حكم النذر لانقطاع الديمومة ش م ر

مقترض مالا معينا لمقرضه كل يوم مادام دينه فى ذمته فقال بعضهم لا يصح لانه على هذا الوجه الخاص غير قربة بل يتوصل به إلى ربا النسيئة وقال بعضهم يصح لانه فى مقابلة حدوث نعمة ربح القرض ان اتجر فيه او اندفاع نقمة المطالبة ان احتاج لبقائه فى ذمته لاعسار او انفاق ولانه يسن للمقترض ان يرد زيادة عما اقترضه فاذا التزمها بنذر انعقد ولزمته فهو حينئذ مكافأة احسان لا وصلة للربا إذ هو لا يكون إلا فى عقد كبيع ومن ثم لو شرط عليه النذر فى عقد القرض كان ربا اه وقد يجمع بحمل الاول على ما إذا قصد ان نذره ذلك فى مقابلة الربح الحاصل له

نذره له بخلاف مالو نذر لاحد بنى هاشم و المطلب فلا ينعقد لحرمة الصدقة الواجبة كالزكاة و النذر و الكفار عليهم و مر انه لو نذر شيئا الذمى او مبتدع جاز صرفه لمسلم او سنى و عليه فلو اقترض من ذمى و نذر له بشىء ما دام دينه فى ذمته انعقد نذره لكن يجوز دفعه لغيره من المسلمين فتفطن له فانه دقيق و هذا بخلاف مالو اقترض الذمى من مسلم و نذر له ما دام الدين عليه فانه لا يصح نذره لما مر من ان شرط الناذر الاسلام اه ع ش و اقره البجيرمى اقول ماقاله ثانيا من جواز إبدال ذمى بمسلم هنا مخالف لما مر عن سم من ان محله فى غير المعين و إلا امتنع اهو ما قاله او لا من عدم انعقاد النذر لاحد بنى هاشم و المطلب فيه توقف لاحتمال ان المراد بحرمة النذر عليهم النذر لغير المعين فيكون ذلك مستثنى من قولهم ان الواجب بالنذر كالواجب بالشرع كبقية المستثنيات و قد يؤيده انعقاد النذر لكافر معين مع انه لا يجوز صرف التصدق المنذور على اهل بلد الكافر منهم و لا صرف الواجب بالشرع له فليراجع ثم رايت تاليفا للسيد عبد الله بن عمر المشهور بصاحب البقرة بسط فيه ادلة واضحة و نقولا سديدة مصرحة بان النذر لاهل بيت النبى ﷺ صحيح لا شك فيه و لا خلاف فيه فى مذهب الشافعى و إنما الخلاف فى النذر المطلق او المقيد بكونه لنحو الفقراء فجرى شيخ الاسلام و التحفة و النهاية و المغنى على أنه كالزكاة فيحرم على أهل البيت و رجح السيد السمهودى و السيد عمر البصرى و محمد بن ابى بكر بافضل انه لا يحرم عليهم فمتى قيد الناذر نذره باهل البيت اما بلفظه او قصده او اطراد العرف بالصرف اليهم صح النذر لهم سواء كان القيد خاصا بهم ذاتيا كفلان و بنى فلان او وصفيا كعلماء بلد كذا و ليس بها عالم من غيرهم او شاملا لهم و لغيرهم كعلماء بلد كذا و فيها علماء منهم و من غيرهم ثم قال بعد ان بين ان كلام شيخ الاسلام و التحفة و النهاية و المغنى إنما هو فى النذر المطلق و النذر المقيد بنحو الفقراء و اثبته بادلة من كلامهم و كلام غيرهم و بهذا تبين فساد قول ع ش فى حاشية النهاية فى نذر المقترض لمقرضه و محل الصحة حيث نذر الخ و نحو ذلك من عبارات المتاخرين عن ابن حج و الرملى فانهم فهموا ذلك من كلام الاذرعى و التحفة النهاية و هو فهم فاسد يرده ما أسلفناه و انتقال من عدم الصرف لاهل البيت من نذر أصح إلا ان النذر لا ينعقد لهم و شتان ما بينهما اه عبارة باصبرين فى حاشية فتح المعين قوله ما لم يعين شخصا اى و إلا فيتعين صرفه إلى ذلك الشخص و لو كان من بنى هاشم و بنى عبد المطلب فنذر غير السيد للسيد بخصوصه و نذر السيد للسيد بخصوصه صحيح كنذر الوالد لولده و كالنذر لغنى بخصوصه اه (قوله على ما إذا جعله الخ) ينبغى او قصد الاحسان برد الزائد المندوب له أخذا مما مر اه سيد عمر (قوله يؤيد ما ذكرته الخ) فيه تامل فان ما مر يؤيد الثانى على إطلاقه كما جرى عليه النهاية (قوله عينى) إلى قوله و لو نذر ذو دين فى المغنى إلا ما سانبه عليه و الى المتن فى النهاية الا قوله او ليس فيه الى و له فيما اذا و قوله و ان يبيعه الى و لو اسقط و ما سانبه عليه (قوله بخلاف خصلة معينة الخ) عبارة النهاية بخلاف مالو التزم اعلاها اه اى سواء عبر باعلاها او عين ما هو الاعلى فى الواقع سم و عبارة المغنى لو نذر خصلة معينة من خصاله هل ينعقد كفرض الكفاية أو لا ينعقد الا أعلاها بخلاف العكس او لا ينعقد بالكلية رجح شيخنا الاول و الزركشى الثانى و قال انه القياس و القاضى الثالث و هو اوجه لان الشارع نص على التخيير فلا يغير اه و علم بهذا ان ما فى الشارح موافق لما رجحه شيخ الاسلام و ما فى النهاية موافق لما رجحه الزركشى (قوله او واجب الخ) عطف على واجب عينى (قوله و ذلك) اى عدم صحة نذر الواجب (قوله و فى الصبر) الى لزمه عبارة النهاية قصد ارفاقه لارتفاع سعر سلعته و نحو ذلك قال الرشيدى

و الثانى على ما اذا جعله فى مقابلة حصول النعمة أو اندفاع النقمة المذكورين و يتردد النظر فى حالة الاطلاق و الاقرب الصحة لان اعمال كلام المكلف حيث كان له محمل صحيح خير من اهماله و ما مر عن القفال فى ان جامعتنى و الحاصل بعده يؤيد ما ذكرته من الجمع فتأمله (ولا) نذر (واجب) عينى كصلاة الظهر أو مخير كاحد خصال كفارة اليمين مبهما بخلاف خصلة معينة منها على ما بحث أو واجب على الكفاية تعين بخلافه اذا لم يتعين فيصح نذره احتيج فى ادائه لمال كجهاد و تجهيز ميت أم لا كصلاة جنازة و ذلك لانه لزم عينا بإلزام الشرع قبل النذر فلا معنى لالتزامه و لو نذر ذو دين حال ان لا يطالب غريمه فان كان معسرا لغى لان انظاره واجب او موسرا و فى الصبر عليه فائدة له كرجاء غلو سعر بضاعته

(قوله كاحد خصال كفارة اليمين) هذا اذا أوجبت عليه كفارة ثم نذرها فلو نذر أحد خصالها من غير وجوب فاصح الاراء عدم اللزوم و ان كان ما نذره اعلى (قوله بخلاف خصلة معينة الخ) بخلاف ما اذا نذر اعلاها ش م ر أى سواء عبر بأعلاها أو عين ما هو الاعلى فى الواقع (قوله و لو نذر ذو دين حال أن لا يطالب غريمه الخ) و كثيرا ما تنذر المراة انها ما دامت فى عصمته لا تطالب زوجها بحال صداقها و هو حينئذ نذر تبرر ان رغبت حال نذرها فى بقائها فى عصمته و لها أن توكل فى مطالبته و أن تحيل عليه لان النذر شمل فعلها فقط فان زادت فيه و لا بوكيلها و لا تحيل عليه لزم و امتنع جمع ذلك كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى رحمه الله تعالى شرح م ر

(قوله

لو مه لان القربة فيه ذاتية حينئذ اوليس فيه ذلك لنا اذ لا قربة فيه كذلك حينئذ هذا ما يظهر فى ذلك وان اطلق كثيرون ان الحال يتاجل بالنذر
كالوصية وله فيما اذا قيد بان لا يطالبه ان يحيل عليه وان يوكل من يطالبه وان يبيعه لغيره

على القول به وان يطالب ضامنه ولو أسقط المدين حقه من هذا النذر لم يسقط ولو نذران لا يطالبه مدة فمات قبلها فلوارثه مطالبته كما قاله ابو زرعة وغيره وردوا قول الاسنوى ومن تبعه بخلافه (ولو نذر فعل مباح أو تركه) كاكل ونوم من كل ما استوى فعله وتركه اى فى الاصل وان رجح احدهما بنية عبادته كالاكل للتقوى على الطاعة (لم يلزمه) لخبر ابى داود لا نذر الا فيما ابتغى به وجه الله تعالى وفى البخارى انه ﷺ أمر أبا اسرائيل أن يترك ما نذره من نحو قيام وعدم استظلال وانما قال ﷺ لمن نذرت ان تضرب على راسه بالدف حين قدم المدينة اوفى بنذرك لما اقترن به من غاية سرور المسلمين واغاظة المنافقين بقدومه فكان وسيلة لقربة عامة ولا يبعد فيما هو وسيلة لهذه انه مندوب للازمه على ان جمعا قالوا بندبه لكل عارض سرور لاسيما النكاح ومن ثم أمر به فيه فى أحاديث وعليه فلا اشكال اصلا (لكن ان خالف لزمه كفارة يمين على المرجح فى المذهب كما باصله واقتضاه كلام الروضة وأصلها فى موضع لكن المعتمد ما صوبه فى المجموع وصححه فى الروضة كالشرحين انه لا كفارة فيه مطلقا كالفرض والمعصية والمكروه وخبر لا نذر فى معصية وكفارته كفارة يمين ضعيف اتفاقا (ولو نذر صوم ايام) واطلق لزمه ثلاثة كما ياتى وان عين عددها فما عينه وفى الحالين (ندب تعجيلها)

قوله قصد ارفاقه الخ أى بخلاف ما اذا لم يكن فى الانظار رفق أو كان ولم يقصد الارفاق كما هو ظاهر فليراجع اه (قوله لزمه الخ) وهو مع ذلك باق على حلوله لكن منع من المطالبة به مانع وكثيرا ما تنذر المراة انها مادامت فى عصمته لا تطالب زوجها بحال صداقها وهو حينئذ تبرر ان رغبت حال نذرها فى بقائها فى عصمته ولها ان توكل فى مطالبته وان تحيل عليه لان النذر شمل فعلها فقط فان زادت فيه ولا بوكيلها ولا تحيل عليه لزم وامتنع جميع ذلك كما افتى به الوالد رحمه الله اه نهاية قال ع ش ومع ذلك اى الامتناع فلو خالفت واحالت عليه فينبغى صحة الحوالة لان الحرمة لامر خارج وكذلك لو وكلت فليراجع اه وفيه نظر ظاهر (قوله فيما اذا قيده بان لا يطالبه) اى بخلاف ما اذا عمم فقال لا يطالبه ولا ضامنه لا بنفسه ولا بوكيله ولا يبيعه لغيره (قوله على القول به) اى بجواز بيع الدين لغير من هو عليه وهو الراجح (قوله ولو اسقط المدين حقه) كان قال لمن نذر ان لا يطالبه اسقطت ما استحقه عليك من عدم المطالبة فانه لا يسقط بل تمتنع المطالبة مع ذلك هذا وقد يشكل هذا بما مر من انه يشترط عدم الرد وقوله اسقطت ما استحقه الخ رد للنذر اللهم الا ان يقال ان ما هنا مصور بما اذا لم يرد او لا واستقر النذر فلا يسقط باسقاطه بعد وما مر مصور بما اذا رد من اول الامر اه ع ش وقوله اللهم الا ان يقال ان ما هنا الخ فيه نظر ولعل الاوجه ان يقال ان ما تقدم مخصوص بالمنذور العينى (قوله ولو نذر ان لا يطالبه مدة الخ) انظر هل مثله ما لو نذر بقاءه فى ذمته مدة فمات قبلها اه رشيدى والاقرب انه ليس للوارث المطالبة فى هذه (قوله فلوارثه مطالبته) لان النذر انما شمل فعل نفسه فقط اخذا بما مر اه ع ش وقضيته انه لو نذر ان لا يطالبه مدة هو ولا ورثته بعده امتنع مطالبة الوارث ايضا فليراجع (قوله كاكل) الى قوله فكان وسيلة فى المغنى والى المتن فى النهاية (قوله انه صلى الله عليه وسلم) عبارة الاسنى والمغنى عن ابن عباس بينما النبى صلى الله عليه وسلم يخطب اذ رأى رجلا قائما فى الشمس فسأل عنه فقالوا هذا ابو اسرائيل نذر ان يصوم ولا يقعد ولا يستظل ولا يتكلم قال مروه فليتكلم وليستظل وليقعد وليتم صومه اه (قوله بالدف) اى الطار اه ع ش (قوله وسيلة لقربة عامة) عبارة المغنى فكان من القرب اه (قوله به فيه) اى بضرب الدف فى النكاح (قوله وعليه) اى ما قاله الجمع (قوله لكن المعتمد ما صوبه فى المجموع الخ) وفاقا للنهاية والمغنى والمنهج قال ع ش واقره الرشيدى (قوله لكن المعتمد الخ) وعليه فانظر الفرق بين هذا وما تقدم فى قوله اما اذا التزم غير قربة كلا اكل الخبز فيلزمه كفارة يمين ولعله ان ما سبق لما كان المراد منه الحث على الفعل او المنع اشبه اليمين فلزمت فيه الكفارة بخلاف ما هنا فانه لما جعله بصورة القربة بعدت مشابهته باليمين اه وياتى عن المغنى ما يوافقه (قوله وصححه فى الروضة كالشرحين انه لا كفارة الخ) فان قيل يوافق الاول ما فى الروضة واصلها من انه لو قال ان فعلت كذا فلله على ان اطلقك او ان اكل الخبز او لله على ان ادخل الدار فان عليه كفارة فى ذلك عند المخالفة أجيب بأن الاولين من نذر اللجاج وكلام المتن فى نذر التبرر واما الاخيرة فلزوم الكفارة فيها من حيث اليمين لا من النذر اه مغنى (قوله مطلقا) اسقطه المغنى والنهاية ولعله اشار بالاطلاق الى رد ما قدمناه عن المغنى آنفا وعنه وعن الاسنى فى نذر المعصية (قول المتن صوم ايام) او الايام على الراجح اه نهاية (قوله واطلق) الى قوله نعم فى النهاية الا قوله وانتصر الى المتن والى قوله ويجيب فى المغنى الا قوله فان نذر عشرة الى المتن وقوله والمراد الى المتن وقوله ويتجه الى وخروج (قوله لزمه ثلاثة) اى ولو قيدها بكثيرة لانها اقل الجمع اه مغنى (قوله كما ياتى) فى الفصل الاتى (قوله وان عين عددها الخ)

(قوله لزمه كفارة يمين على المرجح) قال فى شرح الروض وهو الموافق لما مر من لزومها فى قوله ان فعلت كذا فلله على أن أطلقك وفى قوله ان فعلته فلله على أن آكل الخبز وفى قوله لله على أن أدخل الدار اه (قوله وخبر لا نذر فى معصية الخ) يمكن حمله على ما تقدم عن الزركشى بهامش ولا يصح نذر معصية (قوله وان عين عددها) اى باللفظ فلو عينها بالنية فهل تتعين فيه نظر ومقتضى ان النذر لا يلزم بالنية عدم التعين الا ان يقال

مسارعة لبراءة ذمته نعم ان عرض له ما و أمم كسفر يشق فيه الصوم كان التأخير أولى ذكره الاذرعي أو كان عليه صوم كفارة سبقت النذر من تقديمها عليه ان كانت على التراخي والا وجب ذكره البلقيني (فان قيد بتفريق أو موالاة وجب) ما قيد به منهما عملا بما التزمه اما الموالاة فواضح واما التفريق فلان الشارع اعتبره في صوم التمتع فان نذر عشرة مفرقة فصامها ولاء حسب له منها خمسة (والا) يقيد بتفريق ولا موالاة (جاز) كل منهما لكن الموالاة أفضل (٨٢) (او) نذر صوم (سنة معينة) كسنة كذا او سنة من الغد او من اول شهر او يوم كذا (صامها وافطر العيد) الفطر والاضحى (والتشريق) وجوبا لحرمة صومها والمراد عدم نية صوم ذلك لا تعاطي مفطر خلافا للقفال (وصيام رمضان عنه) لانه لا يقبل غيره (ولا قضاء) لانها لا تقبل صوما فلم تدخل في نذره (وان افطرت لحيض او نفاس وجب القضاء في الاظهر) وانتصر له البلقيني لقبول زمنهما للصوم في ذاته فوجب القضاء كما لو افطرت رمضان لاجلهما (قلت الاظهر لا يجب) القضاء (وبه قطع الجمهور والله اعلم) لان ايام احدهما لما لم تقبل الصوم ولو لعروض ذلك المانع لم يشملها النذر (وان افطر يوما منها (بلا عذر وجب قضاؤه) لتفويته البر باختياره (ولا يجب استئناف سنة) بل له الاقتصار على قضاء ما افطره لان التتابع كان للوقت لا لكونه مقصودا في نفسه كما في قضاء رمضان ومن ثم لو افطرها كلها لم يجب الولاء في قضائها ويتجه وجوبه من حيث ان ما تعدى بفطره يجب قضاؤه فورا او خرج بقوله بلا عذر ما افطره بعذر فلا يجب قضاؤه نعم ان افطر لعذر مرض او سفر لزمه القضاء خلافا لما يقتضيه كلام المتن فيهما في الروضة واصلها في المرض وعجيب قول من قال ان المتن واصله ذكرا وجوب القضاء في المرض وذلك لان زمنهما يقبل الصوم فشمله النذر بخلاف نحو الحيض فان قلت فما محمل قوله بلا عذر حينئذ لان الاعذار الاول ذكر ان لا قضاء فيها فلم يبق الا عذر السفر والمرض وهما يجب القضاء بهما قلت لا تنحصر الاعذار فيما ذكر بل منها الجنون والاغماء فلا قضاء لا فيهما كما افهمه كلامه والضابط المعلوم مما ذكر ان كل ما قبل

اى باللفظ فلو عينها بالنية فهل تتعين فيه نظر ومقتضى ان النذر لا يلزم بالنية عدم التعين الا ان يقال هذا من التوابع كما تقدم نظيره في قوله فروع يقع لبعض العوام الخ وفي الاعتكاف ما يؤيد ذلك اه سم (قوله نعم ان عرض الخ) ولو خشي الناذر انه لو اخر الصوم عجز عنه مطلقا اما الزيادة مرض لا يرجى برؤه او لهرم لزمه التعجيل كما قاله الاذرعي اه مغني (قوله تقديمها) اى الكفارة بالصوم اه ع ش (قوله والا) وان كانت الكفارة على الفور اى بان كان سببها معصية اه ع ش (قوله وجب) اى تقديمها وتعجيلها (قوله حسب له منها خمسة) وينبغي ان تقع الخمسة الاخرى نفلا للجاهل فان كان كذلك استفيد منه ان تخلل النفل بين الواجب لا يمنع تفريقه الواجب اه سم عبارة ع ش ووقعت الخمسة الباقية نفلا مطلقا ان ظن اجزاءها عن النذر فان علم عدم اجزائها عنه فقياس ما يأتي في نذر يوم بعينه من الاثم وعدم الصحة الخ عدم الصحة هنا ايضا اه (قوله كسنة كذا) اى كسنة سبع وتسعين بعد الف ومائتين (قوله او من اول شهر) بلا تنوين (قول المتن والتشريق) وهو ثلاثة ايام بعد النحر اه مغني (قوله لانها لا تقبل الخ) عبارة المغني لان هذه الايام لو نذر صومها لم ينعقد نذره فاذا اطلق لا تدخل في نذره اه (قول المتن وان افطرت) اى امرأة في سنة نذرت صيامها اه مغني (قوله لا يجب القضاء) اى قضاء زمن ايامها (تنبيه) الاغماء في ذلك كالحيض مغني وكنز (قول المتن وبه قطع الجمهور الخ) ولو افطرت بجنون لم يجب قضاؤها جزما كايام رمضان كنز اه سم (قوله لم يشملها) اى النذر المطلق (قوله منها) اى السنة المعينة (قوله لو افطرها كلها) اى السنة المنذورة اه مغني (قوله وجوبه) اى الولاء (قوله من حيث ان ما تعدى الخ) اى لا من حيث الاجزاء اه سم (قوله لعذر مرض) وفاقا للمغني والروض وخلافا للنهاية عبارته نعم ان افطر لعذر سفر لزمه القضاء او مرض فلا كما اقتضاه كلام المصنف في الروضة وهو المعتمد ويوافقه اطلاق الكتاب ولا يضر اطلاقه العذر الشامل للسفر ونحوه لانا نقول خرج بقوله بلا عذر غيره وفيه تفصيل فان كان سفرا او نحوه وجب القضاء او مرضا فلا والمفهوم اذا كان كذلك لا يرد اه ولكن نظر فيها ع ش بما نصه قد يشكل عدم وجوب القضاء حيث افطر بالمرض على ما يأتي في الفصل الآتي من قول المصنف او نذر صلاة او صوما في وقت فمنعه مرض وجب القضاء فليتأمل وسوى حج بين السفر والمرض في وجوب القضاء وهو موافق لما يأتي اه (قوله خلافا لما يقتضيه كلام المتن الخ) والجواب ان في مفهومه تفصيل اه سم وقدمر مثله مع زيادة بيان عن النهاية (قوله وعجيب الخ) مر جوابه انفا (قوله وذلك) اى وجوب القضاء لافطار في المرض او السفر (قوله

هذا من التوابع كما تقدم نظيره في الالحاق بازاء قوله فروع يقع لبعض العوام الخ وفي باب الاعتكاف ما يؤيد ذلك (قوله حسب له منها خمسة) وينبغي ان تقع الخمسة الاخرى نفلا للجاهل فان كان كذلك استفيد منه ان تخلل النفل بين الواجب لا يمنع تفريقه الواجب (قوله وان افطرت لحيض او نفاس) قال في الكنز او اغماء (قوله قلت الاظهر لا يجب القضاء وبه قطع الجمهور والله اعلم) ولو افطر بجنون لم يجب قضاؤها جزما كايام رمضان (قوله من حيث ان ما تعدى بفطره الخ) اى لا من حيث الاجزاء (قوله نعم ان افطر لعذر مرض الخ) عدم القضاء في المرض هو المعتمد م ر (قوله نعم ان افطر لعذر مرض الخ) جزم به في الروض و م ر بعدم القضاء في المرض وقال في شرحه انه مقتضى كلام اصله وقد منعه البلقيني وغيره وقالوا بل الاصح فيه وجوب القضاء كما ذكره في صوم الاثنين اه

الصوم عن النذر فافطاره يقضيه وما لا فلا (فان شرط التتابع) فى نذر السنة المعينة ولو فى نيته كما قاله الماوردي (وجب) بفطره يوما ولو لعذر سفر ومرض اخذا مما مر فى الكفارة وان كانت قضية سياق المتن فرضه فى عدم العذر الاستئناف (فى الاصح) لان التتابع صار مقصودا (او) نذر صوم سنة (غير معينة وشرط التتابع) فى نذره ولو بالنية (وجب) التتابع وفاء بما (٨٣) التزمه (ولا يقطعه صوم رمضان عن فرضه

و) لا (فطر العيد والتشريق) لاستثناء ذلك شرعا ومن ثم لم يدخل فى المعينة كما مر وخرج بعن فرضه صومه عن نذر او قضاء او تطوع فانه باطل وينقطع به التتابع (ويقضيها) اى رمضان والعيد والتشريق لانه التزم صوم سنة ولم يصمها (تباعا) اى متوالية (متصلة بآخر السنة) عملا بشرطه التتابع وفارقت المعينة بان المعين فى العقد لا يبدل بغيره والمطلق إذا عين قد يبدل الا ترى ان المبيع المعين لا يبدل لعيب ظهر به بخلاف ما فى الذمة هذا ان أطلق فان نوى ما يقبل الصوم من سنة متتابعة لم يلزمه القضاء قطعا وان نوى عدد أيام سنة لزمه القضاء قطعا ويحمل مطلقها على الهلالية (ولا يقطعه حيض) ونفاس لتعذر الاحتراز عنهما (وفى قضائه القولان) السابقان فى المعينة وقضيته ترجيح عدم القضاء وجزم به غيره ونازع فى ذلك البلقيني واطال لظهور الفرق بين المعينة وغيرها مما مر وسبقه ابن الرفعة لبعض ذلك فقال الاشبه قضاء زمن الحيض كما فى رمضان بل اولى قال الزركشي ومثله النفاس (وان لم يشرطه) اى التتابع (لم يجب) لعدم التزامه فيصوم سنة هلالية او ثلثمائة وستين يوما (او) نذر صوم (يوم الاثنين ابدا لم يقض أثانى رمضان) الاربعة لان النذر لا يشملها لسبق وجوبها وحذفه نون اثانى صوب به فى المجموع ووقع له فى الروضة ولغيره اثباتها وهو لغة قليلة خلافا لمن انكره وزعم ان حذفها للتبعية لحذفها من المفرد او للاضافة مردود بان التبعية لذلك لم تعهد وبان اثانين ليس جمع مذكر سالما ولا ملحقا به بل حذفها وإثباتها

فى نذر السنة) الى قوله ونازع فى النهاية إلا قوله ولو بالنية (قوله الاستئناف) فاعل وجب اهـ ع ش (قوله أو نذر صوم سنة) اى هلالية اهـ مغنى (قوله لم يدخل الخ) اى ما ذكر من رمضان والعيد والتشريق (قوله عملا بشرطه) الى قول المتن وإن لم يشرطه فى المغنى الا قوله وجزم به الى فقال الاشبه (قوله وفارقت المعينة الخ) عبارة المغنى وقيل لا تقضى كالسنة المعينة واجاب الاول بان المعين فى العقد الخ (تنبيه) محل الخلاف اذا أطلق اللفظ فان نوى الخ (قوله والمطلق إذا عين الخ) والسنة المطلقة هنا قد عينت بالتى صامها اهـ سم (قوله هذا) اى الخلاف المشار اليه بقوله وفارقت المعينة الخ (قوله عدد ايام سنة) عبارة المغنى عددا يبلغ سنة كان قال ثلثمائة وستين يوما اهـ (قوله ويحمل مطلقها الخ) عبارة المغنى وإذا أطلق الناذر السنة حملت على الهلالية لانها السنة شرعا اهـ (قوله مطلقها) اى فى المعينة وغيرها اهـ ع ش (قوله على الهلالية) هى عند اهل الحساب ثلثمائة واربعة وخمسون يوما لكن قوله الآتى فيصوم سنة هلالية او ثلثمائة وستين يوما قد يمنع من الحمل هنا على مصطلح الحساب إذ لا يظهر فارق بين قوله سنة وقوله عدد ايام سنة فليتأمل وليحرر اهـ سيد عمر اقول يأتى آنفا عن الروض مع شرحه ما يصرح بخلاف الحمل المذكور (قول المتن ولا يقطعه حيض الخ) وان افطر لسفر او مرض او لغير عذر استأنف كفطره فى صوم الشهرين المتتابعين مغنى وروض مع شرحه (قوله وجزم به غيره الخ) معتمد اهـ ع ش (قوله بما مر) اى فى قوله وفارقت المعينة الخ (قوله فيصوم سنة هلالية الخ) عبارة الروض مع شرحه وان نذر سنة مطلقة لم يلزمه التتابع فعليه ثلثمائة وستون يوما عدد أيام السنة بحكم كمال شهورها او اثنى عشر شهرا بالاهلة وان نقصت لانها السنة شرعا وكل شهر استوعبه بالصوم فناقصه كالكامل ويتم المنكسر من الاشهر ثلاثين يوما فشوال وعرفة اى شهرها وهو ذو الحجة منكسر ان ابدا بسبب العيد والتشريق فان نقص شوال تدارك يومين او ذو الحجة فخمسة أيام فان صامها اى فى سنة متواليا قضى ايام رمضان والعيد والتشريق والحيض والنفاس فان شرط تتابعها قضى رمضان والعيدين وايام التشريق الا ايام الحيض والنفاس ويجب القضاء متصلا بآخر السنة التى صامها اهـ بحذف (قوله هلاليا) هل يدخل فى ذلك ما لو صام اثنى عشر شهرا هلاليا متفرقة وكانت كلها ناقصة مثلا محل تردد ثم رايت كلاما يقتضى الاجزاء فيما ذكر فليراجع اهـ سيد عمر اقول هذا بعيد قد ينافيه تعليلهم بكونها سنة شرعية كما مر (قوله الاربعة) الى قوله ووقع له فى المغنى والى قوله ونظير ما ذكر فى النهاية الا قوله وكون هذا الى وليس مثلها وقوله لا لذاته ولا للازمه كما مر وقوله صريح الى الذى اعتمده وقوله اى باحدى الطرق الى لتبييت النية (قوله خلافا لمن انكره) عبارة الاسنى كما نقله الزركشي عن ابن السكيت وغيره فانكار ابن برى والنووى الاثبات مردود وقد قال الجوهري بعد قوله ان اثنين لا يثنى ولا يجمع لانه مثنى فان احببت ان تجمعه كانه صفة للواحد قلت أثانين اهـ (قوله وزعم ان الخ) تعريض بالشارح المحقق (قوله مردود) خبر وزعم الخ (قوله بان التبعية الخ) رد للزعم الاول وهو ان حذفها للتبعية وقوله وبان الاثانين الخ

(قوله وفارقت المعينة) اى من حيث لا يقضيها فيها (قوله والمطلق إذا عين الخ) والسنة المطلقة هنا قد عينت بالتى صامها (قوله فقال الاشبه قضاء زمن الحيض كما فى رمضان بل اولى) قال فى الكنز ويجاب بانها لم تدخل فى النذر فكيف تقضى مع عدم سبق مقتضى الوجوب وايضا فالقضاء بامر جديد وهو ثابت فى رمضان دون هذا والقياس يمتنع لما علم من الفرق ويقضى فيها زمن سفر ومرض اهـ فانظر القضاء بالمرض هل هو مبنى على القضاء به فى المعينة (قوله فيصوم سنة هلالية الخ) عبارة الروض وان نذر سنة مطلقة لم يلزمه

مطلقا الثانى والحذف اكثر استعمالا (وكذا) الاثنين الخامس من رمضان و(العيد والتشريق فى الاظهر) ان صادفت يوم الاثنين قياسا على اثانى رمضان وكون هذا قد يتفق وقد لا لا أثر له بعد ان تعلم العلة السابقة وهى سبق وجوبها وليس مثلها يوم الشك لقبوله لصوم النذر وغيره كما مر (فلو لزمه صوم شهرين تباعا الكفارة) او نذر (صامهما ويقضى اثانيهما) لانه ادخل على نفسه صوم الشهرين (وفى قول لا يقضى ان سبقت الكفارة) اى موجبها او سبق نذر الشهرين المتتابعين (النذر) للاثانى بان لزمه صوم الشهرين او لا ثم نذر صوم الاثنين لان الاثانى الواقعة فيها حينئذ مستثناة بقرينة الحال كما لا يقضى اثانى رمضان (قلت ذا القول اظهر والله اعلم) وانتصر للاول جمع محققون واطالوا فى الانتصار له وفرق بينه وبين اثانى رمضان بانه لا صنع له فيه بخلاف الكفارة (وتقضى) المرأة (زمن حيض ونفاس) وقع فى الاثانى والناذر زمن نحو مرض وقع فيها (فى الاظهر) لانه لم يتحقق وقوعه فيه فلم يخرج عن نذرها وقضية كلام الروضة واصلها والمجموع وغيرها انه لا قضاء فيهما واعتمده جمع متاخرون واجاب بعضهم عن سكوته هنا على ما فى اصله بانه للعلم بضعفه بما قدمه فى نظيره فان قلت على ما فى المنهاج هل يمكن فرق بين ما هنا وثم قلت نعم لان وقوع الحيض فى يوم الاثنين بعينه غير متيقن بالنسبة لها اذ قد يلزم حيضها زمنا ليس منه يوم الاثنين بخلاف نحو يوم العيد فكان هذا كالمستثنى بخلاف ذاك (او) نذر (يوما بعينه) اى صومه (لم يصم قبله) فان فعل اثم ولم يصح كتقديم الصلاة على وقتها ولا يجوز تاخيره عنه بلا عذر فان فعل صح وكان قضاء ولا ولو نذر صوم خميس ولم يعين كفاه اى خميس كان واذا مضى خميس اى يمكنه صومه اخذا مما مر فى الصوم استقر فى ذمته حتى لو مات فدى عنه (او) نذر (يوما من اسبوع) بمعنى جمعة (ثم نسيه صام آخره وهو الجمعة فان لم يكن) المنذور (هو) اى يوم الجمعة (وقع قضاء) وان كان لقد وفى بما التزمه وهذا صريح فى صحة نذر المكروه لا لذاته ولا لازمه كما مر

رد للثانى وهو ان حذفها للاضافة اه رشيدى (قوله مطلقا) اى فى الاضافة وفى غيرها اه رشيدى (قوله الاثنين الخامس) الى قوله وكون هذا فى المغنى (قوله الاثنين الخامس من رمضان) اى فيما لو وقع فيه خمسة اثانين اه مغنى (قوله ان صادفت) اى العيد وايام التشريق ويوم خامس من رمضان (قوله وكون هذا) رد لدليل مقابل الاظهر والاشارة الى ما ذكر من وقوع خمسة اثانين فى رمضان ووقوع العيد والتشريق فى يوم الاثنين (قوله وليس مثلها الخ) اى ايام العيد والتشريق فيصح صومه اه ع ش (قوله او نذر الخ) اي ولم يعين فيه وقتا اه مغنى (قوله الواقعة فيها) ينبغى التثنية (قول المتن ذا القول اظهر) جزم به الروض والمنهج (قوله بخلاف الكفارة) اى والنذر (قول المتن وتقضى زمن حيض ونفاس) ضعيف (قوله والناذر من نحو مرض الخ) معتمد (قول المتن فى الاظهر) محل الخلاف حيث لا عادة لها غالبة فان كانت فعدم القضاء فيما يقع فى عادتها اظهر لانها لا تقصد صوم اليوم الذى يقع فيه عادتها غالبا فى مفتتح الامر نهاية ومغنى وحلى (قوله لانه لم يتحقق) اى الناذر وقوعه اى الصوم المنذور فيه اى زمن الحيض والنفاس (قوله انه لا قضاء فيهما الخ) وهو المعتمد نهاية ومغنى (قوله بما قدمه) اى حيث قال قلت الاظهر لا يجب اه مغنى عبارة شرح المنهج فى السنة المعينة اه وبذلك علم ان قوله الآتى بخلاف نحو يوم العيد كان حقه ان يقول بخلاف وقوعه فى السنة المعينة (قوله لان وقوع الحيض الخ) اى وحمل عليه النفاس (قوله فكان هذا) اى زمن الحيض كالمستثنى اى من نذر السنة المعينة وقوله بخلاف ذاك اى زمن الحيض بالنسبة الى نذر الاثانى (قوله فان فعل) الى قوله ولو نذر فى المغنى (قوله فان فعل اثم) اى عالما بذلك بخلاف من فعله لظنه انه يوم نذره فقياس ما ذكر فى الصلاة انه يقع نفلا ولا اثم سيد عمر (قوله صح) اى مع الاثم (قوله فدى عنه) اى ولا اثم عليه لعدم عصيانه بالتاخير اه ع ش (قوله بمعنى جمعة) لا مطلقا بدليل صام آخره وهو الجمعة اه سم (قوله بمعنى جمعة) الى قول المتن ولو قال فى المغنى الا قوله فى صحة نذر المكروه الى فى ان اول الاسبوع (قوله اى يوم الجمعة) ففى المتن اقامة ضمير الرفع مقام ضمير النصب (قوله وهذا صريح فى صحة نذر المكروه الخ) خلافا للمغنى عبارته (تنبيه) يؤخذ مما ذكره المصنف ان نذر صوم يوم الجمعة منفردا ينعقد وبه قال بعض المتاخرين وهو انما ياتى على قول بصحة نذر المكروه كما مر عن المجموع واما على المشهور فى المذهب من ان نذر المكروه لا يصح كما مر فلا ياتى الا ان يؤول بانه كان نذر صوم يومين متواليين وصام احدهما ونسى الآخر فانه حينئذ لا كراهة ويصدق عليه انه نذر صوم يوم من اسبوع ونسيه وهذا تاويل ربما يتعين

التتابع فعليه ثلثمائة وستون يوما او اثنى عشر شهرا ويتمم المنكسر ثلاثين فشوال وعرفه اى شهرها منكسر ان ابدا فان صامها اى السنة متواليا قضى ايام رمضان والعيدين والتشريق والحيض اى والنفاس ويجب القضاء متصلا باخر السنة ويستانف بالنظر للسفر والمرض اى او لغير عذر كما فهم بالاولى وصرح به الاصل واذا شرعت فى صوم اليوم المعين فحاضت سقط قضاؤه لا المطلق اه (قوله واعتمده جمع متاخرون) وهو المعتمد شرح م ر بخلاف نحو يوم العيد (قوله بمعنى جمعة) لا مطلقا بدليل آخره وهو الجمعة (قوله وهو الجمعة الخ) وهذا صريح فى انعقاد نذر يوم الجمعة ولا ينافيه قولهم لا ينعقد النذر فى مكروه مع كراهة افراد الجمعة بصوم لان محل ذلك اذا صامه نفلا فان نذر لم يكن مكروها وقد افتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى رحمه الله شرح م ر (قوله وهذا صريح فى صحة نذر المكروه لا لذاته ولا لازمه اذ المكروه افراده بالصوم الخ) لقائل

اذ المكروه افراده بالصوم لانفس صومه وبه فارق عدم نذر صوم الدهر اذا كره وفي ان اول الاسبوع السبت وهو صريح خبر مسلم وان تكلم فيه الحفاظ كابن المديني والبخاري وجعلوه من كلام كعب وان اباهريرة انما سمعه منه فاشتبه ذلك على بعض الرواة فرفعه ونقل البيهقي انه مخالف لما عليه اهل السنة والجماعة ان اول بدء الخلق في الاحد لا السبت ودل له خبر خلق الله الارض يوم الاحد اسناده صالح ومن ثم كان الاكثرون على ان اوله الاحد وجرى عليه المصنف تحريره وغيره وعليه فيصوم السبت لكن الذي اعتمده كالرافعي الاول (ومن) نذر اتمام كل نافلة دخل فيها لزمه الوفاء بذلك لانه قربة ومن ثم لو (شرع في صوم نفل) بان نوى (٨٥) ولو قبل الزوال وان نازع فيه البلقيني (فنذر اتمامه لزمه على الصحيح) لان صومه صحيح فصح التزامه بالنذر ولزمه الاتمام (وان نذر بعض يوم لم ينعقد) لانه ليس بقربة (وقيل يلزمه يوم) لان صوم بعض اليوم لا يمكن شرعا فلزمه يوم كامل ويجري ذلك في نذر بعض ركعة (او) نذر (يوم قدوم زيد فالاظهر انعقاده) لامكان الوفاء به بان يعلمه قبل فينوبه ليلا ونيته حينئذ واجبة (فان قدم ليلا او في يوم عيد) او تشريق (او في رمضان) او حيض او نفاس (فلا شيء عليه) لانه قيد باليوم ولم يوجد القدوم في زمن قابل للصوم نعم يسن في الاولى صوم صبيحة ذلك الليل خروجا من خلاف من اوجبه قال الرافعي او يوم آخر شكر الله تعالى (او) قدم (نهارا) قابلا للصوم (وهو مفطر او صائم قضاء او نذرا وجب يوم آخر عن هذا) اي نذره لقدومه كما لو نذر صوم يوم معين ففاته وخرج بقضاء وما بعده مالو صامه عن القدوم بان ظن قدومه فيه اي باحدى الطرق السابقة فيما لو تحدث برؤية رمضان ليلا فنوى كما هو ظاهر فبيت النية ليلته فيصح ولا شيء عليه لانه بناه على اصل صحيح (او) قدم ولو قبل الزوال (وهو صائم نفلا فكذلك) يلزمه صوم يوم آخر عن نذره لانه لم يات بالواجب عليه بالنذر (وقيل يجب تتميمه) بقصد كونه عن النذر (ويكفيه) عن نذره بناء على انه لا يجب الا من وقت القدوم والاصح انه بقدومه يتبين وجوبه من اول النهار لتعذر تبعيضه وبه يفرق بين هذا ومالو نذر اعتكاف يوم قدومه فان الصواب في المجموع ونقله عن النص واتفاق الاصحاب انه لا يلزمه الا من حين القدوم ولا يلزمه قضاء ما مضى منه اي لامكان تبعيضه

ولا يتوقف فيه الا قليل الفهم او معاند اه اقول وبعده لا مجال لانكاره (قوله اذ المكروه افراده الخ) ولان محل ذلك اذا صامه نفلا فان نذره لم يكن مكروها وقد افتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى اهنهاية (قوله وبه فارق نذر صوم الدهر) كذا في النسخ فهو على حذف مضاف اي عدم صحة نذر الخ سيد عمر (قوله وفي ان اول الاسبوع السبت) وهو كذلك اهنهاية (قوله ونقل البيهقي انه الخ) اي اول الاسبوع السبت (قوله لكن الذي اعتمده الخ) عبارة المغني والمعتمد كما قال شيخنا الاول وقال الزركشي بعد نقله الخلاف وينبغي على هذا ان لا تبرأ ذمته بيقين حتى يصوم يوم الجمعة والسبت خروجا من الخلاف وقال في المطلب يجوز ان يقال يلزمه جميع الاسبوع لقول الماوردي لو نذر الصلاة ليلة القدر لزمه ان يصلي تلك الصلاة في جميع ليالي العشر لاجل الابهام ولو صح ما قاله المصنف لكان يصليها في آخر ليلة من رمضان اه (قوله اعتمده) اي المصنف وقوله الاول اي ان اول الاسبوع السبت (قوله كل نافلة الخ) من صلاة وطواف واعتكاف وغيرها اه مغني (قوله بان نوى قبل الزوال) وليس لنا صوم واجب يصح بنية النهار الا هذا اه مغني (قوله صحيح الخ) عبارة المغني عبادة اه (قوله ويجري ذلك) اي الخلاف المذكور وان نذر بعض نسك فينبغي ان يبنى على مالو احرم ببعض نسك وقدمر في بابه انه ينعقد نسكا كالطلاق وان نذر بعض طواف فينبغي بقاؤه على انه هل يصح التطوع بشوط منه وقد نص في الام على انه يثاب عليه كما لو صلى ركعة ولم يضف اليها اخرى وان نذر سجدة لم يصح نذره لانها ليست قربة بلا سبب بخلاف سجدتي التلاوة والشكر ولو نذر الحج في عامه وهو متعذر لضيق الوقت كان كان على مائة فرسخ ولم يبق الا يوم واحد لم ينعقد نذره لانه لا يمكنه الاتيان بما التزمه مغني وروض مع شرحه (قوله بان يعلمه قبل) عبارة النهاية والمغني بان يعلم انه يقدم غدا اهاي بسؤال او بدونه والظاهر انه لا يلزمه البحث عن ذلك وان سهل عليه بل ان اتفق بلوغ الخبر له وجب والا فلا ع ش (قوله نعم يسن الخ) سواء اراد باليوم الوقت ام لا اسنى ومغني (قوله شكر الله تعالى) اي على نعمة القدوم (قول المتن وهو مفطر) قال في شرح الروض اي بغير جنون ونحوه والا فلا قضاء عليه كصوم رمضان ذكره الماوردي وغيره انتهى اه سم عبارة المغني ودخل في قوله مفطر افطاره بتناوله مفطرا او بعدم النية من الليل نعم ان افطر لجنون طرا فلا قضاء الخ (قول المتن وجب يوم آخر عن هذا) ويسن قضاء الصوم الواجب الذي هو فيه ايضا لانه بان انه صام يوما مستحق الصوم لكونه يوم قدوم زيد وللخروج من الخلاف مغني ونهاية وروض مع شرحه (قوله بان ظن قدومه الخ) عبارة المغني بان يتبين له انه يقدم غدا بخبر ثقة مثلا اه (قوله فبيت النية الخ) عطف على فنوى عطف مفصل على مجمل اه ع ش اقول قول الشارح كما هو ظاهر الراجع الى قوله اي باحدى الخ يدل على ان قوله فنوى من جملة التفسير فيتعين ان قوله فبيت الخ عطف على قوله ظن قدومه الخ (قوله لانه لم يات بالواجب الخ)

ان يمنع ان هذا من نذر المكروه لان صوم الجمعة غير مكروه مطلقا بل بشرط الافراد فنذر صومه لا يكون نذر مكروه الا ان نذر صومه منفردا بخلاف ما اذا اطلق لصدق صومه حينئذ مع صوم آخر قبله او بعده فتندفع الكراهة فليتامل سم (قوله وهو مفطر) قال في شرح الروض اي بغير جنون ونحوه والا فلا قضاء عليه

فلم يجب غير بقية يوم قدومه (ولو قال ان قدم زيد فلله على صوم اليوم التالى ليوم قدومه) من تلوته وتليته تبعته وتركته فهو ضد والتلو بالكسر ما يتلو الشىء والمراد بالتالى هنا التابع من غير فاصل (وان قدم عمرو فلله على صوم اول خميس بعده) اى يوم قدومه (فقدما) معا او مرتبا (فى الاربعاء) بتثليث الباء والمد (وجب (٨٦) صوم يوم الخميس عن اول النذرين) لسبقه (ويقضى الاخر) لتعذر الاتيان به فى وقته نعم يصح مع الاثم صوم الخميس عن النذر الثانى ويقضى يوما اخر عن النذر الاول وفى المجموع لو قال ان قدم فعلى ان اصوم امس يوم قدومه لم يصح نذره على المذهب ووقع لشارح انه قال عنه صح نذره على المذهب وغلط فيه ونظير ما ذكر ما لو قال ان شفى الله مريضى فعلى عتق هذا ثم قال ان قدم غائبى فعلى عتقه فحصل الشفاء والقدوم لكن فى هذه آراء راى القاضى كما فهمه فى التوسط عنه عدم انعقاد النذر الثانى ويعتق عن الاول وراى العبادى الانعقاد ويعتق عن السابق كما نقله القاضى عنه ولا يوجب الاخير شيئا فان وقعا معا اقرع بينهما وثمرة الاقراع ان اى نذر خرجت القرعة له اعتقه عنه وراى البغوى انه موقوف فان وجدت الاولى عتق عنها والا فعن الثانية والذى يتجه ترجيحه هو الاخير لان النذر يقبل التعليق حتى بالمعدوم وحينئذ فاذا علق بالقدوم لم يمكن الغاؤه لاحتمال عدم العتق عن الاول والعتق يحتاط له ولا صحته الان لمعارضة نذر الاول له وهو اولى بسبقه فوجب العمل بقضيته ما امكن واذا تعارضا لزم القول بوقفه وقف تبين فان وجد الاول عتق عنه مطلقا والا عتق عن الثانى فان قلت صحة بيع المعلق عتقه بدخول مثلا ووقفه تؤيد صحة نذر الثانى حتى يترتب عليه ما ذكر عن العبادى قلت يفرق بان الدخول المعلق به اولا لا التزام فيه فجاز الرجوع عنه بنحو البيع بخلاف النذر هنا فانه تعلق بالاول وهو لا يجوز الرجوع عنه ولا ابطاله وصحة نذر الثانى يلزمها ذلك بخلاف القول بالوقف فتعين لان فيه وفاء بكل من الاول والثانى فى الجملة فتامله قيل ويؤخذ اخذا

والنفل لا يقوم مقام الغرض اه مغنى (قوله فلم يجب غير بقية يوم قدومه) أى وإن قل جدا اه ع ش (قول المتن ولو قال ان قدم زيد فلله على الخ) قال الاذرعى كلام الائمة ناطق بان هذا النذر المعلق بالقدوم نذر شكر على نعمة القدوم فلو كان قدومه لغرض فاسد للناذر كامراة اجنبية يهواها او امرد يعشقه او نحوهما فالظاهر انه لا ينعقد كنذر المعصية وهذا كما قال شيخنا سهو ومنشؤه اشتباه الملتزم بالمعلق به والذى يشترط كونه قربة الملتزم لا المعلق به والملتزم هنا الصوم وهو قربة فيصح نذره سواء كان المعلق به قربة ام لا اه مغنى (قوله تبعته وتركته) هو تفسير لمطلق التلو وإلا فالماخوذ منه هنا تلوته بمعنى تبعته خاصة اه رشيدى (قوله ووقع لشارح) وهو ابن شهبة اه مغنى (قوله قال عنه) اى عن المجموع (قوله لم يصح نذره على المذهب) فيه انه يمكن الوفاء به بان يعلم يوم قدوم زيد فيصوم اليوم الذى قبله كما يصوم فى نذر صوم يوم قدوم زيد اه رشيدى زاد الحلبى الا ان يقال امس لا يتصور وجوده بالنسبة للمستقبل لانه جعله متعلقا بجزاء الشرط فيكون مستقبلا بخلاف يوم قدوم زيد وحينئذ قوله امس مثل قوله اليوم الذى قبل يوم قدوم زيد حرر اه (قوله وغلط فيه) عبارة المغنى قال شيخنا ما نقل عنه اى المجموع من أنه قال يصح نذره على المذهب سهو اه ولعل نسخه اى المجموع مختلفة وبالجملة فالمعتمد الصحة لانه قد يعلم ذلك باخبار ثقة مثلا كما مر اه اقول هذا خلاف صنيع صريح الشارح كالنهاية وشرحى الروض والمنهج من عدم صحة النذر (قوله ونظير ما ذكر) اى فى المتن (قوله لكن فى هذه اراء الخ) والارجح انعقاد النذر الثانى وعتقه عن السابق منهما ولا يجب للاخر شىء اذ لا يمكن القضاء فيه بخلاف الصوم فان وقعا معا اقرع بينهما نهاية وهذا الذى فى النهاية كان فى اصل الشارح ثم ضرب عليه وأبدله بما ترى اه سيد عمر أقول وعقب الاسنى كلام الروض الموافق لكلام النهاية بما نصه كذا نقله فى الروضة عن فتاوى القاضى عن العبادى والذى فيها عنه ان النذر الثانى موقوف فان شفى المريض قبل القدوم او بعده او معه بان انه لم ينعقد والعبد مستحق العتق عن الاول وان مات انعقد واعتق العبد عنه وكذا ذكره البغوى فى فتاويه اه زاد المغنى وهذا اوجه ولو نذر من يموت اولاده عتق رقيق ان عاش له ولد فعاش له ولد اكثر من اولاده الموتى ولو قليلا لزمه العتق اه (قوله عن السابق) اى من الشفاء والقدوم (قوله كما نقله القاضى عنه) قدمر انفا عن الاسنى والمغنى رده بان ما فى فتاوى القاضى عن العبادى موافق لما فى فتاوى البغوى (قوله الاولى) وهى الشفاء (قوله عتق) الاولى هنا وفى نظيريه الاتيين اعتق من باب الافعال (قوله واذا تعارضا) اى الالغاء والتصحيح (قوله فان وجد الاول) وهو الشفاء (قوله مطلقا) اى سواء وجد الثانى معه او قبله او بعده (قوله والا) اى بان مات المريض (قوله صحة بيع المعلق عتقه الخ) كان قال ان دخلت دارى فانت حر (قوله ووقفه) اى وصحة وقف المعلق الخ (قوله عنه) أى عن تعليق العتق بالدخول (قوله بنحو البيع) أى كالوقف (قوله بالاول) أى بالشفاء (قوله وهو الخ) اى النذر (قوله يلزمها ذلك) قد يمنع بدليل العتق عن اول النذرين وفائدة صحة الثانى انه إذا تعذر حصول الاول عتق عن الثانى اه سم (قوله ويؤخذ) إلى قوله اه فى النهاية وكذا كان فى اصل الشارح

كصوم رمضان ذكره الماوردى وغيره اه (قوله وراى العبادى الانعقاد) كتب على راى م ر (قوله وهو لا يجوز الرجوع عنه الخ) هذا يدل على امتناع بيعه قبل وجود الصفة خلاف قوله الاتى نعم الخ فليتامل (قوله يلزمها ذلك) قد يمنع بدليل العتق عن اول النذرين وفائدة صحة الثانى انه إذا تعذر حصول الاول عتق عن الثانى (قوله نعم يؤخذ الخ) اقتصر عليه شرح م ر (قوله ايضا نعم الخ) غير موجود فى النسخة المصلح

من صحة النذر الثاني صحة بيعه قبل وجود الصفة اه وفيه نظر لان النذر الثاني وان قلنا بصحته لا يبطل العتق المستحق من اصله بخلاف البيع

﴿فصل﴾ في نذر النسك والصدقة والصلاة وغيرها اذا (نذر المشي الى بيت الله تعالى) (٨٧) وقيده بكونه الحرام او نواه او نوى ما يختص به كالطواف فيما يظهر ومن ثم كان ذكر بقعة من الحرم كدار ابي جهل كذكر البيت الحرام في جميع ما ياتي فيه (او اتيانه) او الذهاب اليه مثلا (فالمذهب وجوب اتيانه بحج او عمرة) او بهما وان نفى ذلك في نذره ويفرق بينه وبين نذر التضحية بهذه الشاة على ان لا يفرق لحمها فانه يلغو النذر من اصله لان النذر هنا والشرط هنا تضادا في معين واحد من كل وجه لاقتضاء الاول خروجها عن ملكه بمجرد النذر والثاني بقاءها على ملكه بعد النذر بخلافهما ثم فانهما لم يتواردا على شيء واحد كذلك لان الاتيان غير النسك فلم يضاد نفيه ذات الاتيان بل لازمه والنسك لشدة تشبثه ولزومه كما يعرف مما مر في بابه لا يتأثر بمثل هذه المضادة لضعفها ثم رايت شيخنا اشار لذلك في شرح الروض وفرق في شرح البهجة بان التضحية مالية واتيان الحرم بدنية وهي اضيق وفيه نظر لانهم الحقوا الحج بالمالية في كثير من احكامها وذلك لانه لا قربة في اتيان الحرم الا بذلك فلزم حملا للنذر على المعهود الشرعي ومن ثم او نذر اتيان مسجد المدينة او بيت المقدس لم يلزمه شيء كسائر المساجد اما اذا ذكر البيت ولم يقيده بذلك ولا نواه فيلغو نذره لان المساجد كلها بيوت الله تعالى وبحث البلقيني ان من نذر اتيان مسجد البيت الحرام وهو داخل الحرم لا يلزمه شيء لانه حينئذ بالنسبة اليه كبقية المساجد وله احتمال آخر والذي يتجه انه يلزمه النسك هنا ايضا

اخذا من قول سم ما نصه قوله نعم يؤخذ الخ اقتصر عليه ش م ر وهو غير موجود في النسخ المصلح عليها المتاخرة عن هذه ويحتمل سقوطه منها او الرجوع عنه اه (قوله وفيه نظر الخ) ويأتي في الفروع ما ملخصه ان البيع موقوف وقف تبين فان وجدت الصفة تبين عدم صحة البيع والا كأن مات المريض تبين صحته

﴿فصل﴾ في نذر النسك والصدقة والصلاة وغيرها (قوله في نذر النسك) الى قوله ويفرق في النهاية والمغني الا قوله كالطواف فيما يظهر (قول المتن نذر المشي الى بيت الله تعالى او اتيانه) انما جمع بين المشي والاتيان للتنبيه على خلاف ابي حنيفة فانه وافق في المشي وخالف في الاتيان اه مغني أقول وتوطئة للتفصيل الآتي في لزوم المشي اه سيد عمر (قوله او نوى ما يختص به الخ) عبارة المغني والروض مع شرحه وان نذر ان ياتي عرفات ولم ينو الحج لم ينعقد نذره لان عرفات من الحل فهي كبلد آخر ولو نذر اتيان مكان من الحرم كالصفا والمروة او مسجد الخيف او منى او مزدلفة او دار ابي جهل او الخيزران لزمه اتيان الحرم بحج أو عمرة لان القربة انما تتم في اتيانه بنسك والنذر محمول على الواجب وحرمة الحرم شاملة لجميع ما ذكر من الاماكن في نحو ها في تنفير الصيد وغيره اه (قوله او الذهاب اليه مثلا) ومثل ذلك ما اذا نذر ان يمس شيئا من بقع الحرم او ان يضربه بثوبه مثلا كما صرح به الاذرعي اه رشيدي (قوله وان نفى ذلك) عبارة الروض والمغني وان قال بلا حج ولا عمرة اه (قوله ويفرق الخ) قد يكفي في الفرق ان النسك شديد التشبث واللزوم اه سم (قوله بينه) اي نذر المشي الى بيت الله الحرام بلا حج وعمرة فانه ينعقد (قوله لاقتضاء الاول) اي النذر وقوله والثاني اي الشرط (قوله لان الاتيان الخ) قد يقال ان التضحية غير التفرقة لانها عبارة عن الذبح فلم يضاد نفيها ذات التضحية بل لازمها اه سم (قوله وهي اضيق) اي من المالية (قوله لانهم الحقوا الخ) يجاب عنه بان الحاق البدني بالمالي في بعض الاحكام لا يخرجه عن كونه بدنيا وانه اضيق فتأمله اه سم (قوله وذلك) الى قوله وبحث البلقيني في المغني والى المتن في النهاية الا قوله ومن ثم الى اما اذا (قوله وذلك) راجع الى المتن (قوله الا بذلك) أي النسك (قوله فلزم) اي اتيانه بنسك (قوله حملا للنذر على المعهود الشرعي) وفي قول من طريق لا يجب ذلك حملا للنذر على جائز الشرع والاول يحمله على واجب الشرع مغني ونهاية (قوله ومن ثم لو نذر الخ) لا يظهر وجه التفريع ولذا حذف المغني من ثم (قوله ولم يلزمه شيء) ويلغو نذره لانه مسجد لا يجب قصده بالنسك فلم يجب اتيانه بالنذر كسائر المساجد ويفارق لزوم الاعتكاف فيهما بالنذر بان الاعتكاف عبادة في نفسه وهو مخصوص بالمسجد فاذا كان للمسجد فضل وللعبادة فيه مزيد ثواب فكأنه التزم فضيلة في العبادة الملتزمة والاتيان بخلافه اسنى ومغني (قوله بذلك) أي بالحرام (قوله لان المساجد كلها بيوت الله تعالى) اي فبيت الله يصدق ببيته الحرام وبسائر المساجد اه مغني (قوله والذي يتجه الخ) نعم ان اراد باتيانه الاستمرار فيه فيتجه انه لا يلزمه شيء لانه بهذه الارادة صرفه عن موضوعه شرعا فليتامل اه سم وهل الحكم كذلك واراد بذلك خصوص الطواف فقط والظاهر نعم (قوله

عليها المتاخرة عن هذه ويحتمل سقوطه منها او الرجوع عنه

﴿فصل﴾ نذر المشي الى بيت الله الخ (قوله وقيده بكونه الحرام أو نواه او نوى ما يختص به الخ) قال في الروض وان نذر ان ياتي عرفات ولم ينو الحج او ياتي بيت الله ولم ينو الحرام لم يلزمه شيء (قوله وان نفى ذلك الخ) عبارة الروض وإن قال بلا حج وعمرة اه (قوله ويفرق بينه وبين نذر التضحية بهذه الشاة الخ) قد يكفي في الفرق ان النسك شديد التشبث واللزوم (قوله لان الاتيان الخ) قد يقال والتضحية غير التفرقة لانها عبارة عن الذبح فلم يضاد نفيه ذات التضحية بل لازمها (قوله لانهم الحقوا الخ) يجاب بان الحاق البدني بالمالي في بعض الاحكام لا يخرجه عن كونه بدنيا وانه اضيق فتامله سم (قوله والذي يتجه انه يلزمه) كتب عليه م ر

لان ذكر البيت الحرام او جزء من الحرم في النذر صار موضوعا شرعا على التزام حج او عمرة [illegible] فيلزمه هنا احدهما
وان نذر ذلك وهو في الكعبة او المسجد حولها (فان نذر الاتيان لم يلزمه مشى) لانه لا يقتضيه فله الركوب (وان نذر المشى) الى الحرم او جزء
منه (او) نذر (ان يحج او يعتمر ماشيا (٨٨) فالاظهر وجوب المشى) من المكان الآتى بيانه الى الفساد او الفوات او فراغ التحللين وان
بقي عليه رمي بعدهما او فراغ جميع اركان العمرة وله الركوب في حوائجه خلال النسك وانما لزمه المشي في ذلك لانه التزم جعله وصفا للعبادة كما لو نذر ان يصلي قائما وكون الركوب أفضل لا ينافي ذلك لان المشي قربة مقصودة في نفسها وهذا هو الشرط في النذر واما انتفاء وجود افضل من الملتزم فغير شرط اتفاقا فاندفع ما للشارح هنا وعجيب ممن زعم التنافي بين كون المشي مقصودا وكونه مفضولا وفي خبر ضعيف على ما فيه من حج مكة ماشيا حتى يرجع اليها كتب الله له بكل خطوة سبعمائة حسنة من حسنات الحرم الحسنة بمائة الف حسنة ومع كون الركوب افضل لا يجزىء عن المشي فيلزم به دم تمتع كعكسه لانهما جنسان متغايران فلم يجز أحدهما عن الآخر كذهب عن فضة وعكسه ويفرق بين هذا ونذر الصلاة قاعدا فانه يجزئه القيام بان القيام والقعود من اجزاء الصلاة الملتزمة فاجزأ الفاضل عن المفضول لانه وقع تبعا والمشي والركوب
خارجان عن ماهية الحج وسببان متغايران اليه مقصودان فلم يجز أحدهما عن الآخر وأيضا فالقيام قعود وزيادة كما صرحوا به فوجد المنذور هنا بزيادة ولا كذلك في الركوب والذهب مثلا نعم يشكل على ذلك قولهم لو نذر شاة اجزأه بدلها بدنة لانها افضل وقد يفرق بان الشارع جعل بعض البدنة مجزيا عن الشاة حتى في نحو الدماء الواجبة فاجزاء كلها اولى بخلاف الذهب عن الفضة وعكسه فانه لم يعهد في نحو

(قوله صار موضوعا شرعا على التزام حج الخ) فلا يقال هذا مجاز فتقدم الحقيقة لان هذا باعتبار اللغة ولو نظر اليه للزم ان لا يلزم في اتيان البعيد حج ولا عمرة اه سم (قوله ومن بالحرم الخ) من تتمة العلة (قوله لها) اى الحج والعمرة (قوله هنا) اى فيما اذا نذر اتيان المسجد الحرام (قوله وان نذر ذلك الخ) غاية والاشارة الى اتيان المسجد الحرام (قول المتن فان نذر الاتيان الخ) اى الى بيت الله الحرام او الذهاب اليه او نحو ذلك اه مغني (قوله لانه لا يقتضيه) الى قوله ويفرق في المغني الا قوله فاندفع ما للشارح هنا وقوله وفي خبر الى ومع كون الركوب والى المتن في النهاية الا ما ذكر (قول المتن وان نذر المشي او ان يحج الخ) اى وهو قادر على المشي حين النذر اما العاجز فلا يلزمه مشي ولو قدر عليه بمشقة شديدة لم يلزمه أيضا كما ذكره الزركشي اه مغني وفي سم بعد ذكر مثله عن الاسنى ما نصه وظاهره انعقاد النذر عند عدم القدرة لكن لا يلزمه مشي اه قوله الآتي بيانه اى آنفا في المتن (قوله الى الفساد او الفوات) اخرج ما بعدهما وسيأتي قبيل المتن اه سم (قوله او فراغ التحللين) ويحصل ذلك برمي جمرة العقبة والحلق والطواف مع السعي ان لم يكن سعى بعد طواف القدوم اه ع ش (قوله وان بقي عليه رمي الخ) عبارة المغني ولا يجب عليه ان يستمر حتى يرمي ويبيت لانهما خارجان من الحج خروج السلام الثاني اه (قوله رمي بعدهما) اى لايام التشريق اه ع ش (قوله في حوائجه) لغرض تجارة او غيرها اه مغني (قوله لان المشي قربة الخ) لعل المراد انه مقصود من حيث كونه اتيانا للحرم مثلا اه رشيدي (قوله وهذا هو الشرط الخ) اى وكونه قربة مقصودة في نفسها هو الشرط في صحة النذر اه رشيدي (قوله فيلزمه به) اى بالمشي اذا نذر الركوب (قوله كعكسه) عبارة الروض (فرع) لو نذر الركوب فمشى لزمه دم انتهت فانظر لو سافر في سفينة هل يقوم مقام الركوب حتى لا يلزمه دم مطلقا او بشرط ان لا يزيد مؤنة الركوب او تعبه او لا يقوم مقامه مطلقا سم اقول مقتضى تعليلهم افضلية الركوب بان فيه تحمل زيادة مؤنة في سبيل الله الاحتمال الثاني والله اعلم (قوله كذهب عن فضة الخ) اى فيما اذا نذر التصدق باحدهما (قوله فاجزأ الفاضل الخ) لعل لفاعل (قوله لانه وقع تبعا) يتأمل مع قوله من اجزاء الصلاة اه رشيدي (قوله اليه) متعلق بسببان اه رشيدي (قوله فلم يجز أحدهما الخ) اى في الخروج عن عهدة النذر اه رشيدي (قوله وأيضا فالقيام قعود وزيادة) لعل وجهه ان القعود جعل النصف الاعلى منتصبا وهو حاصل بالقيام مع زيادة وهي انتصاب الساقين والفخذين معه اه ع ش (قوله في الركوب) اى عن المشي وقوله والذهب اى عن الفضة (قوله على ذلك) اى عدم اجزاء الركوب عن المشي (قوله لو نذر شاة) اى غير معينة (قوله بعض البدنة) وهو السبع اه ع ش

(قوله لان ذكر البيت الحرام او جزء من الحرم في النذر صار موضوعا شرعا على التزام حج او عمرة) نعم ان اراد باتيانه الاستمرار فيه فيتجه انه لا يلزمه شيء لانه بهذه الارادة صرفه عن موضوعه شرعا فليتأمل (قوله ايضا لان ذكر البيت الحرام او جزء من الحرم في النذر صار موضوعا شرعا على التزام حج او عمرة) فلا يقال هذا مجاز فتقدم الحقيقة لان هذا باعتبار اللغة ولو نظر اليه للزم ان لا يلزم في اتيان البعيد حج ولا عمرة (قوله فان نذر الاتيان لم يلزمه مشي لانه لا يقتضيه فله الركوب) قال في الروض فرع لو نذر الركوب فمشى لزمه دم اه فانظر لو سار في سفينة هل يقوم مقام الركوب حتى لا يلزمه دم مطلقا او بشرط ان لا تزيد مؤنة الركوب او نفسه أو لا يقوم مقامه مطلقا (قوله فالاظهر وجوب المشي) قال في شرح الروض وظاهر ان محل لزومه اذا كان قادرا عليه حالة النذر والا بان لم يمكنه او امكنه بمشقة شديدة لم يلزمه ذكره الزركشي اه وظاهره انعقاد النذر عند عدم القدرة لكن لا يلزمه المشي (قوله الى الفساد أو الفوات) أخرج ما بعدهما وسيأتي

الزكاة فلم يجز احدهما عن الاخر ولو افسد نسكه او فاته لم يلزمه فيه مشى بل فى قضائه لانه الواقع عن نذره (فان كان قال احج) او اعتمر (ماشيا)
او عكسه (ف) يلزمه المشى (من حيث يحرم) من الميقات او قبله وكذا من حيث عن له بعده فيما اذا جاوزه غير مريد نسكا ثم عن له

فان جاوزه مريدا غير محرم راكبا فينبغى لزوم دمين للمجاوزة والركوب تنزيلا لما وجب فعله منزلة فعله ثم رايت كلام البلقينى الاتى وهو صريح فيما ذكرته (ولو قال أمشى إلى بيت الله) بقيده السابق (ف) يلزمه المشى مع النسك من دويرة أهله فى الاصح) لان قضية لفظه ان يخرج من بيته ماشيا (واذا اوجبنا المشى) كما هو المعتمد (فركب لعذر) يبيح ترك القيام فى الصلاة (اجزاه) نسكه عن نذره لما صح انه ﷺ أمر من عجز عنه بالركوب (وعليه دم) كدم التمتع (فى الاظهر) لما صح أنه صلى الله عليه وسلم أمر أخت عقبة بن عامر أن تركب وتهدى هديا وحملوه على انها عجزت كما هو الغالب وقيد البلقينى وجوب الدم بما اذا ركب بعد الاحرام مطلقا أو قبله وبعد مجاوزة الميقات مسيئا والا فلا اذ لا خلل فى النسك يوجب دما وفارق ذلك ما لو نذر الصلاة قائما فقعد لعجز بانه لم يعهد جبرها بمال (أو) ركب (بلا عذر أجزأه على المشهور) وان عصى كترك الاحرام من الميقات (وعليه دم) على المشهور أيضا كدم التمتع لأنه اذا وجب مع العذر فمع عدمه أولى ولو نذر الحفا لم يلزمه لانه ليس بقربة وبحث الاسنوى لزومه فيما يسن فيه كعند دخول مكة (ومن نذر حجا او عمرة لزمه فعله بنفسه) إن كان صحيحا ويخرج عن نذره الحج بالافراد والتمتع والقران كما فى الروضة والمجموع ويجوزله كل من الثلاثة ولادم

(قوله فلم يجز أحدهما الخ) أى فى الخروج عن عهدة النذر اه رشيدى (قوله ولو أفسد) إلى قوله فان جاوزه فى المغنى اه ع ش (قوله لم يلزمه فيه مشى) اى فيما يتمه لانه خرج بالفساد والفوات عن ان يجزئه عن نذره (تنبيه) لو قال لله على رجلى الحج ماشيا لزمه الا ان اراد إلزام رجليه خاصة وان الزم رقبته او نفسه ذلك لزمه مطلقا لانهما كنايتان عن الذات وإن قصد الزامهما اه مغنى (قوله لانه الواقع) اى بخلاف الفاسد فانه لما لم يقع عن نذره لم يكن المشى فيه منذورا فلا يشكل عدم وجوب المشى فيه بوجوب المضى فى فاسده اه ع ش (قوله او اعتمر) إلى قول المتن فان تمكن فى النهاية الا قوله فان جاوزه الى المتن وقوله وهو المعتمد وقوله كما بينته الى المتن (قول المتن فان كان قال احج ماشيا الخ) اى واطلق فان صرح بالمشى من دويرة اهله لزمه المشى منها قبل إحرامه روض مع شرحه ومغنى (قوله او عكسه) اى كان قال امشى حاجا او معتمرا ع ش ومغنى (قوله تنزيلا لما الخ) أى الاحرام اه سم (قوله الآتى) أى آنفاً (قول المتن الى بيت الله) أو إلى الحرم اه مغنى (قوله بقيده السابق) وهو الحرام لفظا او نية اه ع ش (قوله مع النسك) اى مع لزومه فليس المراد انه يلزمه التلبس بالنسك من دويرة اهله اه رشيدى عبارة ع ش قوله مع النسك اى من الميقات اه (قول المتن فى الاصح) والثانى يمشى من حيث يحرم كما مر اه مغنى (قوله يبيح) الى قول المتن وعليه دم فى المغنى (قوله يبيح ترك القيام الخ) وهو حصول مشقة شديدة لا تحتمل عادة بالمشى اه سيد عمر عبارة ع ش وان لم يبح التيمم اه (قوله امر من عجز الخ) عبارة المغنى والاسنى راى رجلا يهادى بين ابنيه فسال عنه فقالوا انذر أن يحج ماشيا فقال إن الله لغنى عن تعذيب هذا نفسه وأمره أن يركب اه (قول المتن وعليه دم) وينبغى أن يتكرر الدم بتكرر الركوب قياسا على اللبس بان يتخلل بين الركوبين مشى اه ع ش (قوله امر اخت عقبة الخ) اى وكانت نذرت المشى اه ع ش (قوله وقيد البقلينى الخ) يعنى فيما لو قال امشى الى بيت الله الحرام اما لو قال احج ماشيا فلا ياتى فيها قيد قال ع ش وفيه نظر وسياتى عن سم خلافه (قوله مطلقا) أى من الميقات او قبله اه ع ش (قوله وإلا فلا) هذا شامل امشى لمسئلة الى بيت الله اه سم (قوله وفارق ذلك الخ) رد لدليل مقابل الاظهر عبارة المغنى والنهاية والثانى لا دم عليه كما لو نذر الصلاة قائما فصلى قاعدا للعجز وفرق الاول بان الصلاة لا تجبر بالمال بخلاف الحج واحترز بقوله اذا أوجبنا المشى عما اذا لم نوجبه فانه لا يجبر تركه بدم اه (قوله وان عصى) الى قوله ولا عين فى المغنى الا قوله ويخرج الى المتن (قوله وان عصى) عبارة المغنى مع عصيانه اه (قوله على المشهور ايضا) اشارة الى الاعتراض عبارة المغنى وقولهم عليه دم يقتضى انه لا خلاف فيه وليس مرادا بل انما يلزمه على المشهور فلو قدمه عاد اليهما اه (قوله ولو نذر الحفا الخ) عبارة المغنى ولو نذر الحج حافيا لزمه الحج ولا يلزمه الحفا بل له ان يلبس النعلين فى الاحرام ولا فدية عليه قطعا اه (قوله وبحث الاسنوى الخ) عبارة النهاية نعم بحث الاسنوى الخ وكذا اعتمده الاسنى) قوله لزومه فيما يسن الخ) اى اذا امن من تلويث نجاسة ولم يحصل مشقه اه مغنى (قوله كعند دخول مكة) اى وغيره مما يستحب فيه ان يكون حافيا اه اسنى عبارة المغنى ويندب الحفا ايضا فى الطواف اه (قول المتن ومن نذر حجا او عمرة الخ) قال فى الروض وينعقد نذر الحج ممن لم يحج ويأتى به بعد الفرض انتهى اه سم (قوله ويخرج عن نذره الخ) عبارة الروض مع شرحه فرع لو نذر حجا وعمرة مفردين فقرن او تمتع فكمن

أول الصفحة الآتية (قوله لما) أى الاحرام (قوله وعليه دم) هل يتكرر الركوب (قوله والا فلا) هذا شامل لمسئلة المشى الى بيت الله (قوله ومن نذر حجا او عمرة لزمه الخ) قال فى الروض وينعقد نذر الحج ممن لم يحج ويأتى به بعد الفرض قال فى شرحه ومحل انعقاد نذره ذلك ان ينوى غير الفرض فان نوى الفرض لم ينعقد كما لو نذر الصلاة المكتوبة او صوم رمضان وان اطلق فكذلك اذ لا ينعقد نسك محتمل كذا قاله

من حيث النذر كما بينته مع البسط فيه فى الفتاوى (فان كان معضوبا استناب) ولو بمال كما فى حجة الاسلام فيأتى فى استنابته ونائبه ما ذكر فيهما فى الحج من التفصيل فلا يستنيب من على دون مرحلتين من مكة ولا عين من عليه حجة الاسلام او نحوها (ويستحب تعجيله فى أول سنى الامكان) مبادرة لبراءة الذمة فان خشى نحو عضب أو تلف ماله لزمته المبادرة (فان تمكن) لتوفر شروط الوجوب السابقة فيه فيما يظهر ويحتمل أن المراد بالتمكن قدرته على الحق عادة وان لم يلزمه كمشى قوى فوق مرحلتين ثم رايت عبارة البحر صريحة فى هذا الاحتمال وهى لو قال ان شفى الله مريضى فلله على أن أحق فشفى وجب عليه الحق ولا يعتبر فى وجوبه وجود الزاد والراحلة وهل يعتبر وجودهما فى أدائه ظاهر المذهب أنه يعتبر وقيل لا يعتبر ان ايضا لانه كان قادرا على استثناء ذلك فى نذره انتهت فلم يجعل وجودهما شرطا فى لزومه لذمته وإنما جعلهما شرطا لمباشرته بنفسه أى لانه يحتاط لها كثرهم كما يعلم مما مر فيه ثم رأيت المجموع ذكر الاتفاق على ان الشروط معتبرة فى الاستقرار والاداء معا وهو صريح فيما ذكرته اولا وإن كلام البحر مقالة (فاخر فمات حج) عنه (من ماله) لا ستقراره عليه [illegible] منه فى حياته بخلاف ما اذا لم يتمكن (وإن نذر الحج) أو العمرة (عامه) أو عاما بعده معينا (وأمكنه لزمه) فى ذلك العام ان لم يكن عليه حج اسلام أو قضاء أو عمرته أى تفريعا على الاصح ان زمن العبادة يتبين بالتعيين فيمتنع تقديمه عليه اما اذا لم يعين العام فيلزمه فى اى عام شاء واما اذا عين

نذر المشى فركب فيجزيه ويلزمه دم وقضيته انه يأثم ان لم يكن له عذر وان نذر القران أو التمتع وأفرد فهو افضل من كل منهما فيأتى به ويلزمه دم القران او التمتع لانه التزمه بالنذر فلا يسقط صرح به المجموع وكلامهم يشعر بالانه دم عليه للعدول وهو ظاهر اكتفاء بالدم الملتزم مع كون الافضل المأتى به من جنس المنذور وبهذا فارق لزومه بالعدول من المشى الى الركوب ولو نذر القران فتمتع فهو افضل ولو نذر التمتع فقرن اجزاه ولزمه دمان اه بحذف (قوله من حيث النذر) اى اما من حيث التمتع او القران فيجب ع ش ورشيدى (قول المتن فان كان معضوبا الخ) ولو نذر المعضوب الحج بنفسه لم ينعقد نذره او ان يحج من ماله أو أطلق انعقد نهاية أى ويستنيب فيهما ع ش عبارة المغنى وفى فتاوى البغوى لو نذر المعضوب الحج بنفسه لم ينعقد بخلاف ما لو نذر الصحيح الحج بماله فانه ينعقد لان المعضوب ايس من الحج بنفسه والصحيح لم ييأس من الحج بماله فان برا المعضوب لزمه الحج لانه بان انه غير مايوس اه (قوله فلا يستنيب من دون مرحلتين) فعل فمفعول وهذا متفرع على قوله فى استنابته وقوله ولا عين من عليه الخ فعل فمفعول وهو متفرع على ونائبه (قول المتن ويستحب) اى للناذر اه مغنى (قول المتن تعجيله) اى الحج المنذور ولا بقيد كونه من المعضوب اه ع ش (قوله مبادرة) إلى المتن فى المغنى (قول المتن فان تمكن) اى من التعجيل اه مغنى (قوله لتوفر شروط) إلى قول المتن فان منعه فى النهاية إلا قوله ثم عبارة البحر إلى ثم رايت المجموع وقوله وإن كلام البحر مقالة (قوله السابقة فيه) اى فى الناذر ويحتمل فى باب الحج والجار على الاول متعلق بتوفر وعلى الثانى بالسابقة (قوله فلم يجعل) اى صاحب البحر (قوله يحتاط له) اى لوجوب المباشرة (قوله وهو صريح فيما ذكرته اولا الخ) نظر فيه سم راجعه (قول المتن حج من ماله) والعمرة فى ذلك كالحج (تنبيه) من نذر ان يحج عشر حجات مثلا ومات بعد سنة وقد تمكن من حجة فيها قضيت من ماله وحدها والمعضوب اذا نذر عشرا وكان بعيدا من مكة يستنيب فى العشر المنذور ان تمكن كما فى حجة الاسلام فقد يتمكن من الاستنابة فيها فى سنة فيقضى العشر من ماله فان لم يف ماله بها لم يستقر الا ما قدر عليه مغنى وروض مع شرحه (قول المتن وامكنه) اى فعله فيه بان كان على مسافة تمكنه منها الحج فى ذلك العام اه مغنى (فى ذلك العام) إلى قوله انتهى فى المغنى إلا قوله ولو بان إلى فلا ينعقد وقوله اى بعد تمكنه منه فيما يظهر (ان لم يكن عليه حج) عبارة المغنى والروض مع شرحه تنبيه ما ذكره المصنف فيمن حج حجة الاسلام فان لم يحج حجة الاسلام فانه يلزمه للنذر حج اخر كما لو نذر ان يصلى وعليه صلاة الظهر تلزمه صلاة اخرى وتقدم حجة الاسلام على حجة النذر ومحل انعقاد نذره ذلك ان ينوى غير الفرض فان نوى الفرض لم ينعقد كما لو نذر الصلاة المكتوبة او صوم رمضان وإن اطلق فكذلك إذ لا ينعقد نسك محتمل كما قاله الماوردى والرويانى اه (قوله فيمتنع تقديمه) اى تقديم النسك المنذور وهو مفرع على قوله فى ذلك العام اه رشيدى عبارة المغنى فلا يجوز تقديمه عليه كالصوم ولا تاخيره عنه فان اخره وجب عليه القضاء فى العام الثانى كما قاله الماوردى اه (لم يعين العام)

الماوردى والرويانى (قوله لتوفر شروط الوجوب السابقة فيه) عبارة الروض فرع وإنما يستقر نذر الحجة المنذورة باجتماع شرائط الحج كحجة الاسلام انتهى قال فى شرحه لو قال باجتماع شرائط حجة الاسلام كان اولى وقوله نذر لا فائدة له (ثم رايت المجموع ذكر الاتفاق على ان الشروط معتبرة فى الاستقرار والاداء معا وهو صريح فيما ذكرته اولا وإن كلام البحر مقالة) يظهر انه لا منافاة بين البحر والمجموع لان حاصل كلام البحر ان الشروط [illegible] فى اللزوم [illegible] معتبرة فى الاداء وسكت عن اعتبارها فى الاستقرار [illegible] ذلك لا ينافى اعتبارها فى اللزوم فكيف يكون كلام المجموع صريحا فى ان كلام البحر مقالة ثم ان قول المتن فى الاستقرار وحاصل كلام المجموع اعتبارها الاستقرار والاداء وسكت عن اعتباره وعدمه بالنسبة اللزوم وسكوته عن ذلك لا ينافى عدم اعتبارها فان تمكن إشارة إلى الاستقرار فاعتبار التمكن

ولم يتمكن من فعله فيه كأن لم يبق من سنة عينها ما يمكن الذهاب فيه ولو بأن كان يقطع اكثر من مرحلة فى بعض الايام

فيما يظهر اخذا مما مر فى الحج للنسك فلا ينعقد نذره ولو حج عن النذر وعليه حجة الاسلام وقع عنها (فان) تمكن من الحج ولكن (منعه) منه (مرض) او خطأ طريق او وقت او نسيان لاحدهما او للنسك بعد الاحرام فى الكل اى بعد تمكنه منه فيما يظهر (وجب القضاء) لاستقراره بتمكنه منه بخلاف ما اذا لم يتمكن بان عرض له بعض ذلك قبل تمكنه منه لان المنذور نسك فى ذلك العام ولم يقدر عليه ونازع البلقينى واطال فى ايجاب القضاء مطلقا (او) منعه قبل الاحرام او بعده (عدو) أو سلطان او رب دين ولم يمكنه الوفاء حتى مضى امكان الحج تلك السنة (فلا) يلزمه القضاء (فى الاظهر) كما فى نسك الاسلام إذا صد عنه فى اول سنى الامكان وفارق نحو المرض بجواز التحلل به من غير شرط بخلاف نحو المرض (او) نذر (صلاة او صوما فى وقت) يصحان فيه (فمنعه مرض او عدو) كأسير يخاف إن لم يأكل قتل وكان يكرهه على التلبس بمنافى الصلاة جميع وقتها (وجب القضاء) لوجوبهما مع العجز بخلاف الحج شرطه الاستطاعة وبقولنا كأسير يخاف يندفع استشكال الزركشى تصور المنع من الصوم بأنه لا قدرة على المنع من نيته والاكل للاكراه لا يفطر

اى لم يقيده بعلمه اه مغنى (قوله فعله فيه) اى فى ذلك العام (قوله للنسك) متعلق بعينها اه سيد عمر الاولى بالذهاب (قوله تمكن من الحج) الى قوله وافتى بعضهم فى النهاية الا قوله ونازع البلقينى الى المتن وقوله وبما قررت الى المتن وقوله وان كان بين بلده والحرم فيما يظهر وقوله اى الا ان قصر كما هو ظاهر (قوله تمكن من الحج) يغنى عن هذا قوله الآتى بعد الاحرام فى الكل اى بعد تمكنه الخ اه سم وسياتى عن ع ش مثله (قوله بعد الاحرام الخ) متعلق بمنعه الخ (قوله اى بعد تمكنه الخ) لا حاجة اليه بعد قوله تمكن من الحج اه ع ش (قوله اى بعد تمكنه منه) قال الشهاب سم قد يقال ان كان ضمير منه للحج فلا فائدة فى هذا التفسير لان فرض المسئلة التمكن من الحج كما صرح به وان كان للاحرام فلا فائدة فيه ايضا مع الفرض المذكور مع ان التمكن من مجرد الاحرام لا يظهر كفايته فى الوجوب فليتامل اه وقد يقال ان الضمير للاحرام وبين الشارح بهذا التفسير انه ليس المراد بالاحرام فعله بل مجرد التمكن منه ولا مانع من وجوب القضاء بمجرد التمكن من الاحرام بل هو القياس فى كل عبادة دخل وقتها وتمكن من فعلها ولم يفعل فقوله لا يظهر كفايته فى الوجوب اه غير ظاهر اه رشيدى وعبارة المغنى تنبيه محل وجوب القضاء إذا منعه المرض بعد الاحرام فان كان مريضا وقت خروج الناس ولم يتمكن من الخروج معهم او لم يجد رفقة وكان الطريق مخوفا لا يتأتى للاحاد سلوكه فلا قضاء لان المنذور حج فى تلك السنة ولم يقدر عليه كما لا يستقر حجة الاسلام والحالة هذه هذا ما فى الروضة كاصلها ونازع البلقينى فى اشتراط كون ذلك بعد الاحرام وقال انه مخالف لنص الام اه ومحل وجوب القضاء على الاول اذا لم يحصل بالمرض غلبة على العقل فان غلب على عقله عند خروج القافلة ولم يرجع اليه عقله فى وقت لو خرج فيه ادرك الحج لم يلزمه قضاء الحجة المنذورة كما قاله البلقينى كما لا تستقر حجة الاسلام والحالة هذه فى ذمته كما نص عليه فى الام بالنسبة لحجة الاسلام اه (قوله بخلاف ما إذا لم يتمكن الخ) ويؤخذ من ذلك جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى ان شخصا نذر ان يتصدق على انسان بقدر معين فى كل يوم ما دام المنذور له حيا وصرف اليه مدة ثم عجز عن الصرف لما التزمه بالنذر فهل يسقط النذر عنه ما دام عاجزا الى ان يوسر او يستقر فى ذمته الى ان يوسر فيؤديه وهو انه يسقط عنه النذر ما دام معسرا لعدم تمكنه من الدفع فاذا ايسر بعد ذلك وجب اداؤه من حينئذ وينبغى تصديقه فى اليسار وعدمه ما لم تقم عليه بينة بخلافه اه ع ش (قوله مطلقا) اى سواء كان المنع بعد الاحرام او قبله (قوله او منعه الخ) اى منعا خاصا به او عاما له ولغيره اه مغنى (قوله به) اى بمنع نحو العدو (قوله يصحان فيه) عبارة المغنى فى وقت معين لم ينه عن فعل ذلك فيه اه (قوله كأسير الخ) التصوير بذلك نقله الاسنى والمغنى عن المجموع وهذا التصوير مع قوله الآتى وبقولنا كأسير يخاف يندفع الخ كالصريح فى ان الخوف المذكور لا يعد من الاكراه المانع عن الافطار فليراجع (قوله وكان يكرهه) الاولى حذف الهاء (قوله بمنافى الصلاة) اى كعدم الطهارة ونحوه اه مغنى عبارة السيد عمر قوله بمنافى الصلاة يعنى بكل وجه حتى بازالة تمييزه المانعة من اجراء الاركان على قلبه وعلى هذا يتم له دفع بحث الزركشى اه (قوله استشكال الزركشى الخ) وفى شرح الروض اى والمغنى قال اى الزركشى وقولهم ان الواجب بالنذر كالواجب بالشرع يشكل

بتوفر الشروط حاصله اعتبارها فى الاستقرار وكلام البحر حيث قال ولا يعتبر الخ انما هو فى اللزوم دون الاستقرار فكيف يقال ان عبارته صريحة فى الاحتمال الثانى وانه لم يجعل وجود ما ذكر شرطا فى اللزوم فليتامل (قوله ولم يتمكن) اى حين النذر (قوله تمكن من الحج) يغنى هذا عن قوله بعد الاحرام بالمعنى الذى استظهره (قوله اى بعد تمكنه منه) قد يقال ان كان ضمير منه للحج فلا فائدة فى هذا التفسير لان فرض المسئلة التمكن من الحج كما صرح به وان كان للاحرام فلا فائدة فيه ايضا مع الفرض المذكور مع ان التمكن من مجرد الاحرام لا يظهر كفايته فى الوجوب فليتامل (قوله وجب القضاء) انظره فى المرض مع ما تقدم فيما لو نذر سنة فافطر يوما للمرض ان المعتمد عدم وجوب القضاء (قوله كأسير الخ) التصوير بذلك نقله فى شرح الروض عن تصوير المجموع (قوله يندفع استشكال الزركشى الخ) قال فى شرح الروض

عليه انه لو نذر صلاة فى وقت بعينه فاغمى عليه لزمه القضاء وان لم يلزمه قضاء صلوات ذلك اليوم قلت هذا مستثنى كبقية المستثنيات اه وقوله لزمه القضاء فى كنز الاستاذ خلافه وتفصيل طويل فراجعه اه سم (قوله وبقولنا كان يكرهه الخ يعلم الجواب الخ) فى علم الجواب من ذلك نظر فانه إذا أكره على التلبس بما فيها جميع الوقت يمكنه فعله مع ذلك المنافى ويقضى ونظير ذلك مالو حبس فى مكان نجس وقد يجاب بانه لو اكره فى صلاته اختيارا على استدبار القبلة او نحوه بطلت صلاته لندرة ذلك فلا يتصور حينئذ مع الاكراه فعله مع المنافى اهع ش (قوله كيف امكن) عبارة المغنى بامراره فعلها على قلبه اه (قوله لان ذلك) اى المنع من الصلاة بهيئتها (قوله لم يسكتوا عن هذا) اى عن انه يصلى كيف امكن الخ (قوله ماذكرناه) اى من الاكراه المذكور (قوله فان انتفى) اى الغرض المذكور (قوله تعين) اى ماقاله الزركشى من انه يصلى كيف امكن الخ وفى سم مانصه منع التعيين الاستاذ فى الكنز بانحطاط النذر عن الواجب الشرعى واطال فيه اه (قوله انها لاتتعين) اى الصلاة (قوله نعم لايتعين) قد يشعر بانعقاد النذر ولكن فى الروض وغيره ولا ينعقد نذر الصوم فى يوم الشك والصلاة فى اوقات الكراهة وان صح فعل المنذور فيهما اه وانظر نذر من يحرم بمكة الصلاة فى الوقت المكروه والقياس عدم انعقاده ايضا لانها فيه فى تلك الاوقات خلاف الاولى وخلاف الاولى منهى فلا ينعقد نذره مر اه سم وقوله قد يشعر الخ يدفعه ماقدمه الشارح كالنهاية فى شرح ولا يصح نذر معصية وقوله فلا ينعقد نذره يخالفه قول المغنى مانصه اما إذا نذر الصلاة فى اوقات النهى فى غير حرم مكة او الصوم فى يوم الشك فقد مر ان نذره لم ينعقد اه (قوله لانه الخ) اى تعيين وقت الكراهة (قوله او غيره الخ) قضيته انه لو نذر اهداء هذا الثوب مثلا يلزمه حمله إلى مكة وان لم يذكرها فى نذره وفى شرح الجلال وشرح المنهج مايخالفه فليراجع اه رشيدى ويأتى عن المغنى مايوافقهما حيث حمل المتن على ما إذا ذكر فى نذره مكة او الحرم ويوافقهما ايضا قول فتح المعين ولو نذر اهداء منقول إلى مكة لزمه نقله الخ لكن يوافق إطلاق الشارح والنهاية قول الشهاب عميرة على المحلى مانصه قوله إلى مكة قال الزركشى او اطلق

وبقولنا كان يكرهه الى آخره يعلم الجواب عن قوله انه يصلى كيف امكن فى الوقت المعين ثم يجب القضاء لان ذلك عذر نادر كافى الواجب بالشرع اه فهم لم يسكتوا عن هذا الا لكون الغرض ماذكرناه فان انتفى تعين ما ذكره ووقع لهما فى الاعتكاف انها لا تتعين فى الوقت المعين بالنذر والمعتمد ماهنا من التعين نعم لا يتعين وقت مكروه عين لصلاة لاتنعقد فيه لانه معصية (او) نذر (هديا) لنعم او غيره مما يصح التصدق به

قال اى الزركشى وقولهم ان الواجب بالنذر كالواجب بالشرع يشكل عليه انه لو نذر صلاة فى وقت بعينه فاغمى عليه لزمه القضاء وان لم يلزمه قضاء صلوات ذلك اليوم ملت هذا يستثنى كبقية المستثنيات وسره ان الصلاة المنذورة لزمت بالنذر وان توقف الاتيان بها على دخول الوقت بخلاف المكتوبة لاتلزم الا بدخول الوقت اه وقوله لزمه القضاء فى كنز الاستاذ خلافه وتفصيل طويل فراجعه (قوله تعين ماذكره) منع التعيين الاستاذ فى الكنز بانحطاط النذر عن الواجب الشرعى واطال فيه قال فى شرح الروض قال اى الزركشى وقولهم الى آخر الحاشية التى فوق هذه كذا صوره وضع المحشى الحاشية التى فوق هذه فتامل مع هذا كون الحاشية التى فوق هذه موضوعة على قول الشارح يندفع استشكال الزركشى الخ كما هو مكتوب هنا ام لا (قوله والمعتمد ماهنا من التعين) كتب عليه مر (قوله نعم لا يتعين) قد يشعر بانعقاد النذر ولكن فى الروض وغيره ولا ينعقد نذر الصوم والصلاة فى يوم الشك اى فى الاولى والاوقات المكروهة اى فى الثانية وان صح فعل المنذور فيهما اه وانظر نذر من يحرم بمكة الصلاة فى الوقت المكروه والقياس عدم انعقاده ايضا لانها فيه فى تلك الاوقات خلاف الاولى وخلاف الاولى نهى عنه فلا ينعقد نذره مر (قوله ايضا لا يتعين وقت مكروه) بقى المكان المكروه (قوله ايضا لا يتعين وقت مكروه عين لصلاة لا تنعقد فيه لانه معصية) قال فى شرح العباب بعد ان ذكر انهم صرحوا بانه لو نذر صلاة فى يوم بعينه ثم اغمى عليه لزمه القضاء وان لم يلزمه قضاء صلوات ذلك اليوم مانصه وبقولهم المذكور يندفع قول البلقينى فيما يأتى فى الاغماء والجنون هنا ما مر فيهما بالنسبة للمكتوبة قبيل باب الاذان من انهما تارة يستغرقان الوقت وتارة يكونان فى اوله وتارة يكونان فى آخره فحيث وجب فعل المكتوبة او قضاؤها لعدم زوال المانع ثم وجب هنا وحيث لا فلا قال وفى الصوم يجب قضاء الاغماء دون الجنون ويجب قضاء المنذورة وان استغرق وقتها حيض او نفاس لانها لا تتكرر بخلاف المكتوبة ، عليه يقال لنا امرأة فاتتها الصلاة فى الحيض ولزمها قضاؤها اه والاوجه خلاف ماذكره

حتى نحو دهن نجس وعينه فى نذره او بعده كذا وقع فى شرح المنهج وفيه نظر لان التعيين بعد النذر انما يكون فى المطلق وسياتى ان المطلق
ينصرف لما يجزى اضحية فلا يصح تعيين غيره وبما قررته فى معنى هديا اندفع اعتراضه بانه لو قال بدله شيئا كان اولى (لزمه حمله) ان كان مما يحمل ولم يكن بمحله ازيد قيمة كما فى الصورة الاتية (الى مكة) اى حرمها اذ اطلاقها عليه سائغ اى الى ما عينه منه ان عين والا فاليه نفسه لانه محل الهدى قال تعالى هديا بالغ الكعبة او التصدق به (على من) هو مقيم او مستوطن (بها) من الفقراء والمساكين السابقين فى قسم الصدقات ويجب التعميم فى المحصورين بان سهل عدهم على الاحاد ويجوز فى غيرهم الاقتصار على ثلاثة ويجب عند اطلاق الهدى كونه مجزيا فى الاضحية لان الاصح ان النذر يسلك به مسلك الواجب الشرعى غالبا وعليه اطعامه ومؤنة حمله اليها فان لم يكن له مال بيع بعضه لذلك سواء اقال اهدى هذا ام جعلته هديا ام هديا للكعبة ثم اذا حصل الهدى فى الحرم ان كان حيوانا يجزى اضحية وجب ذبحه وتفرقته عليهم ويتعين الحرم لذبحه اولا يجزى اعطاه لهم حيا فان ذبحه فرقه وغرم ما نقص بالذبح
ولو نوى غير التصدق كالصرف لستر الكعبة او طيبها

اه لنفى المسئلة خلاف (قوله حتى نحو دهن نجس الخ) خلافا للمغنى عبارته وقوله والتصدق به يقتضى الاكتفاء بكون ذلك الشئ مما يتصدق به وان لم تصح هبته ولا هديته فيدخل فيه ما لو نذر اهداء دهن نجس وجلد الميتة قبل الدباغ لكن قال البلقينى الارجح انه يشترط فيه ان يكون مما يهدى لادمى انتهى وهذا اظهر اه (قوله وفيه نظر الخ) ما المانع ان شرح المنهج اراد التعين بالشخص كعينت هذه البدنة عن نذرى والتعيين كذلك لا ينافى انصراف المطلق لما يجزى فليتامل اه سم عبارة البجيرمى قوله لان التعيين بعد النذر الخ فيه نظر اذ الكلام هنا اى فى شرح المنهج فى اهداء شئ مخصوص اى من حيث الجنس كان نذر اهداء بعير او شاة ولا شك انه شامل لما لا يجزى اضحية واما ما قاله اى النهاية كالتحفة فهو فيما لو اطلق كالو قال لله على ان اهدى شيئا اى ولم يعين ما يهديه فيلزمه ما يجزى فى الاضحية سلطان اه اقول قضية هذا الجمع جواز تعيين ما لا يجزى فى الاضحية فيما اذا قال لله على ان اهدى شاة مثلا بتعين الجنس فقط وهو مع كونه خلاف ظاهر كلامهم ياتى عن المغنى ما يفهم عدم جوازه (قوله اندفع اعتراضه بانه الخ) فى اندفاعه بما ذكر نظر لا يخفى اذ التعميم اولى بلا شبهة اه سم (قوله بمحله) اى النذر (قوله الاتية) اى اتفاق السوادة (قوله ان عين) اى فى النذر (قوله والا فاليه الخ) كذا فى اصله رحمه الله تعالى والاقعد والا فلاى محل منه اه سيد عمر (قوله فاليه نفسه) اى فالتعيين مفوض الى رأيه (قوله لانه محل الهدى الخ) هذا والذى بعده مبنيان على ظاهر المتن لا بالنظر لما حله به اه رشيدى (قوله على من هو مقيم) اى اقامة تقطع السفر وهى اربعة ايام صحاح كما يصرح به مقابلته بالمستوطن فمن نحر بمنى لا يجزئ اعطاؤه للحجاج الذين لم يقيموا بمكة قبل عرفة اربعة ايام لما مر انه لا ينقطع ترخصيهم الا بعد عودهم الى مكة بنية الاقامة اه ع ش وفى سم ما يشير اليه (قوله فى المحصورين) ولو لم يمكن تعميمهم كدرهم وهم مائة فهل يجب دفعه الى جملتهم اه سم (قوله ويجب عند اطلاق الهدى الخ) عبارة المغنى او نذر هديا اى ان يهدى شيئا سماه من نعم او غيرها كان قال لله على ان اهدى شاة او ثوبا الى مكة او الحرم لزمه حمله الى مكة او الحرم ولزمه التصدق به على من بها اما اذا قال لله على ان اهدى ولم يسم شيئا او ان اضحى فانه يلزمه ما يجزى فى الاضحية حملا على معهود الشرع اه (قوله غالبا) ينبغى حذفه اه رشيدى (قوله وعليه اطعامه) الى قوله وظاهر كلامهم فى المغنى (قوله لذلك) اى لنقل الباقى اه مغنى (قوله سواء اقال اهدى هذا الخ) عبارة المغنى وفى الابانة ان قال اهدى هذا فالمؤنة عليه وان قال جعلته هديا فلا ويباع منه شئ لاجل مؤنة النقل ونسبه فى البحر للقفال واستحسنه قال الرافعى لكن مقتضى جعله هديا ان يوصله كله الى الحرم فليلتزم مؤنته كما لو قال اهدى انتهى وهذا هو الظاهر اه (قوله سواء اقال الخ) الظاهر انه تعميم فى المتن اه رشيدى (قوله وجب ذبحه) اى فى ايام النحر اه مغنى (قوله اولا يجزى) كالظبا وشاة ذات عيب وسخلة مغنى (قوله ولو نوى الخ) ولو نذر ان يهدى شاة مثلا ونوى ذات عيب او سخلة اجزاه هذا المنوى لانه الملتزم ويؤخذ مما مر انه يتصدق به حيا فان اخرج بدله تاما فهو افضل (تنبيه) قد علم مما مر انه يمتنع اهداء ما ذكر الى اغنياء الحرم نعم لو نذر نحوه لهم خاصة واقترن به نوع من القربة كان تناسى به الاغنياء لزمه كما قاله فى البحر اه مغنى وقوله ونوى ذات عيب الخ مفهومه انه يجب عند اطلاق هدى شاة مثلا كونها مجزية فى الاضحية خلافا لما مر عن

اخرا ايضا وبحث ايضا عدم انعقاد نذر المتحيرة لصلاة وصوم فى زمن معين لاحتمال كونها فيه حائضا وقد يقال انما يتجه ما ذكره اذا نذرت ايقاع ذلك مع التحير اما لو اطلقت فينبغى انعقاد نذرها ثم ان شفيت لزمها والا فلا لعدم تمكنها انتهى بالمعنى (قوله كذا وقع فى شرح المنهج وفيه نظر لان التعيين الخ) ما المانع ان شرح المنهج اراد التعيين بالشخص كعينت هذه البدنة عن نذرى والتعيين كذلك لا ينافى انصراف المطلق لما يجزى فليتامل (قوله وبما قررته فى معنى هديا اندفع اعتراضه الخ) فى اندفاعه بما ذكر نظر لا يخفى اذ التعميم اولى بلا شبهة (قوله على من هو مقيم) ان اراد الاقامة القاطعة للسفر لم يشمل من لم ينقطع سفره (قوله فى المحصورين) لو لم يمكن تعميمهم كدرهم وهم مائة فهل يجب دفعه الى جملتهم

شارح في الشمع انه يشعل فيها وفي الزيت انه يجعل في مصابيحها و يتعين حمله على مالو احتاج النذر اليها واحتيج لذلك فيها والا بيع وصرف لمصالحها كما هو ظاهر ولو عسر التصدق بعينه كلؤلؤ باعه وفرق ثمنه عليهم ثم ان استوت قيمته ببلده والحرم تخير في بيعه فيما شاء منهما والا لزمه بيعه في الازيد قيمة وان كان بين بلده والحرم فيما يظهر اما مالا يمكن حمله او يعسر كعقار ورحى فيباع ويفرق عليهم ثمنه وتلف المعين في يده لا يضمنه اى الا ان قصر كما هو ظاهر وظاهر كلامهم ان المتولى لجميع ذلك هو الناذر وانه ليس لقاضى مكة نزعه منه وهو ظاهر ويظهر ترجيح انه ليس له امساكه بقيمته لانه متهم في محاباة نفسه ولاتحاد القابض والمقبض وافتى بعضهم في ان قضى الله حاجتي فعلى للكعبة كذا بانه يتعين لمصالحها ولا يصرف لفقراء الحرم كما دل عليه كلام المهذب وصرح به جمع متاخرون وخبر مسلم لولا قومك حديثو عهد بكفر لانفقت كنز الكعبة في سبيل الله المراد بسبيل الله فيه انفاقه في مصالحها (او) نذر (التصدق) او الاضحية وكذا

سم وسلطان (قوله تعين صرفه فيما نواه) ينبغى تقييده بما لا يحتاج اليه اخذا مما ياتي انفا (قوله اليها) اى الى الكعبة اى الاشعال والتسريج فيها وبه يندفع ماسياتى من اشكال سم (قوله والا) اى بان انتفى الاضافة او الاحتياج اى كافى زمننا فان لها شمعا وزيتا مرتبين يجيئان من الاسلامبول (قوله والا بيع) دخل فيه ما اذا لم يضف اليها فانظر مع ذلك الى قوله وصرف الخ اه سم ومرجوا به (قوله ولو عسر التصدق بعينه الخ) اى حيث وجب التعميم اسنى ومغنى (قوله كلؤلؤ) وثوب واحد اه مغنى (قوله ثم ان استوت قيمته الخ) ومن ذلك مالو نذر اهداء بهيمة الى الحرم فان امكن اهداؤها بنقلها الى الحرم من غير مشقة فى نقلها ولا نقص قيمة لها وجب والا باعها بمحلها ونقل قيمتها اه ع ش وقضيته ان مجرد مشقة النقل بلا نقص قيمة في الحرم يجوز البيع بمحلها فليراجع (قوله اى الا ان قصر الخ) عبارة المغنى وان تعيب الهدى المنذور او المعين عن نذره تحت السكين عند الذبح لم يجز كالاضحية لانه من ضمانه مالم يذبح وقيل يجزى وجرى عليه ابن المقرى لان الهدى مايهدى الى الحرم وبالوصول اليه حصل الاهداء اه (قوله هو الناذر) اى ولو غير عدل لانه فى يده ومضمون عليه فولايته له اه ع ش (قوله لمصالحها) اى من بناء او ترميم (قوله ولا يصرف لفقراء الحرم الخ) اى مالم تجربه العادة اخذا مما مر عن ع ش على قول الشارح ويصرفه لمصالح الحجرة النبوية ومما ذكره الشارح في النذر لقبر الشيخ الفلانى (قوله وخبر مسلم الخ) مبتدا وقوله المراد الخ خبره والجملة استئنافية بيانية (قوله المراد بسبيل الله انفاقه الخ) هذا خلاف المتبادر جدا من سبيل الله وايضا فقومها لايكرهون انفاق كنزها في مصالحها اه سم (قوله او نذر التصدق) الى الفروع في النهاية الاقوله وصح الى والمراد وقوله وبينت الى المتن وقوله ونازع الى ويقوم وقوله وقد يجب الى المتن وقوله واعتماد شارح الى المتن (قوله كذا النحر الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه وان نذر الذبح والتفرقة او نواها ببلد غير الحرم تعينا فيه وان نذر الذبح في الحرم والتفرقة في غيره تعين المكانان وان نذر الذبح في غير الحرم وبسكين ولو مغصوبا او نذر التفرقة فيهما في الحرام تعين مكان القربة فقط اذ لا قربة في الذبح خارج الحرم ولا في الذبح بسكين معين ولو في الحرم وان نذر الذبح بالحرم فقط لزمه النحر به ولزمه التفرقة فيه حملا على واجب الشرع وان نذر الذبح بافضل بلد تعينت مكة للذبح لانها افضل البلاد اه بحذف (قوله به) اى بما ينحره اه ع ش (قوله بالنسبة لغير الحرم) خرج الحرم قال في شرح الروض اى والمغنى ولو نذر ذبح شاة ولم يعين بلدا او عين غير الحرم ولم ينو الصدقة بلحمها لم ينعقد ولو نذر الذبح في الحرم انعقد انتهى اه سم زاد المغنى ولزمه التفرقة فيه اه عبارة الرشيدى اى اما بالنسبة اليه فانه يلزمه وان لم يذكر ذلك ولا نواه اه (قوله وتعين الخ) عبارة المغنى وصرفه لمساكينه من المسلمين ولا يجوز نقله كما في زيادة الروضة كالزكاة اه (قوله للمساكين) اى المقيمين او المستوطنين ولا يجوز له ولا لمن تلزمه نفقتهم الاكل منه قياسا على الكفارة اه ع ش (قوله المسلمين منهم) عبارة شرح الارشاد وشرطهم الاسلام اذ لا يجوز صرف النذر لذمى كما صرح به جمع متقدمون اه وقضيته انه لو كان جميع اهل البلد كفارا لغا النذر اه سم عبارة النهاية نعم لو تمحض اهل البلد كفارا لم يلزم لان النذر لا يصرف لاهل الذمة اه قال الرشيدى قوله لم يلزم اى لم يلزم صرفه اليهم كذا في هامشه اى لانه يجوز ابدال الكافر بغيره كما مر لكن قوله لان النذر الخ فيه صعوبة

(قوله والا بيع) دخل فيه ما اذا لم يضف اليها فانظر مع ذلك وصرفه الخ (قوله ولو عسر التصدق بعينه كلؤلؤ الخ) عبارة شرح الروض ومثل حجر الرحى في بيعه مالو كان لا يمكن تعميم بقع الحرم اذا فرقه على مساكينه كلؤلؤ قاله الماوردى ومراده حيث وجب التعميم اه (قوله ويظهر ترجيح انه ليس له امساكه بقيمته الخ) لم يزد في شرح الروض على حكاية وجهين في الكفاية في ذلك (قوله المراد بسبيل الله فيه انفاقه في مصالحه) هذا خلاف المتبادر جدا من سبيل الله وايضا فقومها لايكرهون انفاق كنزها في مصالحها (قوله بالنسبة لغير الحرم) خرج الحرم قال في الروض ولو نذر ذبح شاة ولم يعين بلدا او عين غير الحرم ولم ينو الصدقة بلحمها لم ينعقد ولو نذر الذبح في الحرم انعقد اه (قوله المسلمين منهم) عبارة شرح الارشاد وشرطهم الاسلام اذ

النحر ان ذكر التصدق به او نواه بالنسبة لغير الحرم (على اهل بلد) ولو غير مكة (معين لزمه) و تعين للمساكين المسلمين منهم وفاء بالملتزم لا

وقياس مامر فى قسم الصدقات انه يعمم به المحصورين وله تخصيص ثلاثة منه فى غير المحصورين (او) نذر (صوما) او نحوه (فى بلد) ولو مكة (لم يتعين) فيلزمه الصوم ويفعله فى اى محل شاء لانه لا قربة فيه فى محل بخصوصه ولا نظر لزيادة ثوابه فيها ولذا لم يجب صوم الدم فيها بل لم يجز فى بعضه (وكذا صلاة) ومثلها الاعتكاف كما مر نذرها ببلد او مسجد لا يتعين لذلك نعم لو عين المسجد للفرض لزمه وله فعله فى مسجد غيره وان لم يكن اكثر جماعة فيما يظهر خلافا لمن قيد به لانا انما اوجبنا المسجد لانه قربة مقصودة فى الفرض من حيث كونه مسجدا فليجزئ كل مسجد لذلك ويظهر ان مايسن فيه من النوافل كالفرض (الا المسجد الحرام) فيتعين للصلاة بالنذر لعظم فضله وتعلق النسك به وصح ان الصلاة فيه بمائة الف صلاة بل استنبطت من الاخبار كما بينته فى حاشية مناسك المصنف انها فيه بمائة الف الف الف صلاة فى غير مسجد المدينة والاقصى وبه يتضح الفرق بينها وبين الصوم والمراد به الكعبة والمسجد حولها مع مازيد فيه وقيل جميع الحرم (وفى قول) الا المسجد الحرام (ومسجد المدينة والاقصى) لمشاركتهما له فى بعض الخصوصيات للخبر الصحيح لا تشد الرحال الا الى ثلاثة مساجد وبينت معناه فى كتابى الجوهر المنظم فى زيارة القبر المكرم (قلت الاظهر تعينهما كالمسجد الحرام والله اعلم) ونازع فيه البلقينى نقلا ودليلا بما فيه نظر ظاهر ويقوم مسجد مكة مقامهما ومسجد المدينة مقام الاقصى ولا عكس فيهما ثم تلك المضاعفة انما هى فى الفضل فقط لا فى الحسبان عن منذور او قضاء اجماعا

لا يخفى اه (قوله وقياس مامر فى قسم الصدقات) اى وفى شرح والتصدق به على من بها من قوله ويجب التعميم فى المحصورين الخ اه ع ش (قوله ونحوه) اى كالقراءة والتسبيح والتهليل (قوله ولو مكة) الى المتن وكذا صلاة فى المغنى (قوله ولا نظر الخ) عبارة المغنى وقيل ان عين الحرم تعين لان بعض المتاخرين رجح ان جميع القرب تتضاعف فيه فالحسنة فيه بمائة الف حسنة والتضعيف قربة اه (قوله لزيادة ثوابه الخ) يؤخذ منه ان الصوم يزيد ثوابه فى مكة على ثوابه فى غيرها وهل يضاعف الثواب فيه قدر مضاعفة الصلاة اولا بل فيه مجرد زيادة لا تصل لحد مضاعفة الصلاة فيه نظر وقضية كلام الشارح فى الاعتكاف ان المضاعفة خاصة بالصلاة اه ع ش اقول مامر عن المغنى انفا عن بعض المتاخرين صريح فى الاحتمال الاول من ان مضاعفة الصوم وغيره من القرب فى مكة قدر مضاعفة الصلاة فيها عند القائل بتضاعف جميع القرب فى مكة وماسيذكره الشارح فى شرح الا المسجد الحرام صريح فى الاحتمال الثانى (قوله ولذا لم يجب صوم الدم الخ) يعنى دم التمتع وحاصله انه لا يجب صوم الدم فيها على الاطلاق فان كان اكثر ثوابا بل بعضه لا يجزىء فيها فضلا عن وجوبه وهو صوم دم التمتع اه رشيدى (قوله نذرها ببلد الخ) صفة صلاة (قوله نعم لو عين المسجد الخ) ينبغى ان يقال ان اطلق نذر الفرض فى المسجد لزمه فعله فيه ولو فرادى ولو عين مسجدا بعينه لم يتعين وان قيد بالجماعة لزمه فعله فيه جماعة ولو عين مسجدا بعينه فله العدول الى مثله جماعة او اكثر مر اه سم (قوله وان لم يكن اكثر جماعة الخ) فى الخادم والمنقول انه اذا انتقل الى مسجد غير الذى عينه فان كانت الجماعة فيه اعظم واكثر جاز والا فلا كذا قاله الفورانى وعدد جماعة اه انتهى سم (قوله فيتعين) الى قوله وبحث الزركشى فى المغنى الا قوله بل استنبطت الى والمراد وقوله وبينت الى المتن فيتعين للصلاة اى ومثلها الاعتكاف (قوله وبه يتضح الخ) اى بقوله وصح الخ (قوله وقيل جميع الحرم) الاصح عند النووى ان تضعيف الصلاة يعم جميع الحرم ولا يختص بالمسجد ولا بمكة كذا نقله ابن زياد فى الاعتكاف عن فتاويه عن الكوكب للرداد واقره ولم يتعقبه اه سيد عمر عبارة المغنى تنبيه المراد بالمسجد الحرام جميع الحرم لا موضع الطواف فقط فقد جزم الماوردى بان حرم مكة كمسجدها فى المضاعفة وتبعه المصنف فى مناسكه وجزم به الحاوى الصغير ونقل الامام عن شيخه انه لو نذر الصلاة فى الكعبة فصلى فى اطراف المسجد خرج عن نذره لان الجميع من المسجد الحرام وان كان فى الكعبة زيادة فضيلة اه (قوله وبينت معناه الخ) عبارة النهاية اى لا يطالب شدها الا لذلك اه اى فيكون الشد مكروها وفى حج فى الجنائز ان المراد بالنهى فى الحديث الكراهة ع ش (قوله ثم تلك المضاعفة انما هى فى الفضل الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه تنبيه لا يجزئ صلاة واحدة فى هذه المساجد عن اكثر منها فلو نذر الف صلاة فى مسجد لم تجزه صلاة واحدة فى مسجد المدينة كما لو نذر ان يصلى فى مسجد المدينة صلاة لا تجزئه الف صلاة فى غيره وان عدلت بها كما لو نذر قراءة ثلث القرآن فقرا قل هو الله احد لا تجزئه وان عدلت ثلث القرآن اه

لا يجوز صرف النذر لذمى كما صرح به جمع متقدمون اه وقضيته انه لو كان جميع اهل البلد كفارا لغا النذر (قوله نعم لو عين المسجد للفرض لزمه الخ) ينبغى ان يقال ان اطلق نذر الفرض فى المسجد لزمه فعله فيه ولو فرادى ولو عين مسجدا بعينه لم يتعين وان قيد بالجماعة لزمه فعله فيه جماعة ولو عين مسجدا بعينه فله العدول الى مثله جماعة او اكثر مر (قوله للفرض) ظاهره ولو غير جماعة وقد يؤيده قوله ويظهر الخ لكن قوله وان لم يكن اكثر جماعة يشعر بخلاف ذلك (قوله وان لم يكن اكثر جماعة) فى الخادم والمنقول انه اذا انتقل الى مسجد غير الذى عينه فان كانت الجماعة فيه اعظم واكثر جاز والا فلا كذا قاله الفورانى وعدد جماعة ثم قال وظاهر كلامه يعنى الشافعى يدل على انه يلزمه صلاة الفرض فى المسجد الذى عينه بالنذر ان كانت فى جماعة وله ان يسقط ذلك بان يصلى مع جماعة اكثر منها اه وهو يشعر بلزوم الجماعة فهل صورة المسئلة انه نذر الفرض

وبحث الزركشي تعين مسجد قباء لصحة (٩٦) الخبر ان ركعتين فيه كعمرة (او) نذر (صوماً مطلقاً) بان لم يقيده بعدد لفظا ولانية

(فيوم) لانه اقل مايتصور فيه فهو المتيقن وان وصفه بطويلا أو كثيرا او حينا أو دهرا وقد يجب اليوم الواحد استقلالا فى جزاء الصيد والبلوغ والافاقة قبيل فجر اخر يوم من رمضان (أو) نذر (أياما فثلاثة) منها يجب صومها لانها أقل الجمع ومر وجوب التبييت فى كل صوم واجب ويظهر فى الايام ذلك ايضا واعتماد شارح قول الاسنوى فى التمهيد يلزمه صوم الدهر بعيد ويلزمهما انه لو نذر التصدق بالدراهم وماله كله دراهم ان يتصدق بجميعها وكلامهم فى الاقرار يرده أو أن يشيع الجنائز أو يعود المرضى لزمه عيادة كل مريض وتشييع كل جنازة وهو بعيد وقياس كلامهم المذكور انه لا يلزمه الا ثلاثة (او) نذر (صدقة) يجزئه التصدق وان قال بمال عظيم (بما) أى باى شىء (كان) وان قل بما يتمول اذ لا يكفى غيره لاطلاق الاسم لان أحد الشركاء فى الخلطة قد تجىء حصته كذلك ﴿ فروع ﴾ لو نذر التصدق بجميع ماله لزمه الا بساتر عورته وان كان عليه دين مستغرق من غير حجر كما بينته فى كتابى قرة العين ببيان ان التبرع

(قوله وبحث الزركشى الخ) عبارة النهاية والمغنى ولا يلحق بالمساجد الثلاثة مسجد قباء خلافا لما بحثه الزركشى وان صح الخبر بان ركعتين فيه كعمرة اه (قوله بان لم يقيده) الى قوله واعتماد شارح فى المغنى (قوله وقد يجب الخ) عبارة المغنى فان قيل ينبغى ان لا يكتفى به اذا حملنا النذر على واجب الشرع فان اقل ماوجب بالشرع ابتداء صيام ثلاثة ايام اجيب بمنع ذلك بدليل وجوب يوم فى جزاء الصيد وعند افاقة المجنون وبلوغ الصبى قبل طلوع الفجر الخ (قول المتن او اياما فثلاثة) او شهورا فقياسه ثلاثة وقيل احد عشر لكونه جمع كثرة ولو عرف الاشهر احتمل ذلك واحتمل ارادة الثلاثة وقوله أيضا أى كايام المنكر (قوله ذلك) اى وجوب (قوله قول الاسنوى) اى فى الايام المعرف السنة وهو الظاهر ولو نذر الصوم فى السفر صح ان كان صومه افضل من فطره وإلا فلا اه مغنى (قوله ويلزمهما) اى الاسنوى وذلك الشارح (قوله وماله كله دراهم) جملة حالية (قوله ان يتصدق الخ) اى لزمه ان يتصدق الخ وهو جواب لو (قوله وان يشيع الخ) عطف على التصدق بدراهم (قوله لزمه عيادة كل مريض الخ) لك ان تقول عيادة كل مريض وتشييع كل جنازة غير مقدور بخلاف صوم الدهر فمنع من الاستغراق فى ذينك مانع وأما قوله ان يتصدق بجميعها فيمكن التزامه ويجاب عما فى الاقرار بانه مبنى على اليقين ولا يقين مع احتمال الجنس وان كان مرجوحا بخلاف مانحن فيه اه سيد عمر (قوله الا ثلاثة) اى من الجنائز والمرضى (قوله او نذر صدقة الخ) عبارة الروض مع شرحه ومن نذر التصدق بشىء صح نذره وتصدق بما شاء من قليل وكثير لصدق الشىء عليه بخلاف ما اذا ترك شيئا لا يجزئه الا متمول كما مر اه (قوله فيجزئه التصدق) الى الفروع فى المغنى (قوله وان قل الخ) كدانق ودونه اه مغنى (قوله اذ لا يكفى غيره الخ) عبارة النهاية فلا يكفى الخ (قوله لان أحد الشركاء الخ) عبارة النهاية ولان الخ بالواو قال الرشيدى قوله لاطلاق الاسم ولان احد الشركاء الخ تعليلان لاصل المتن اى انما جاز باى شىء كان وان قل لانه يتصور وجوب التصدق به فى مسئلة الشركاء وانما احتاج لهذا ليكون الحكم جاريا على الصحيح من ان النذر يسلك به مسلك واجب الشرع اه وعبارة المغنى فان قيل هلا يتقدر بخمسة دراهم او بنصف دينار كما انه اقل واجب فى زكاة المال اجيب بان الخلطاء قد يشتركون فى نصاب فيجب على احدهم شىء قليل اه (قوله قد تجىء حصته كذلك) قد يقال قد تجىء حصته مالا يتمول اه سم وقد يجاب بان ماذكر انما هو علة لعدم وجوب الزيادة كما قدمنا عن المغنى (قوله لو نذر التصدق بجميع ماله الخ) ﴿ فروع ﴾ لو نذر ان يشترى للتصدق بدرهم خبزا لزمه التصدق بخبز قيمته درهم ولا يلزمه شراؤه نظرا للمعنى لان القربة انما هى التصدق لا الشراء ولو قال ابتداء مالى صدقة او فى سبيل الله فلغو لانه لم يات بصيغة الالتزام فان علق قوله المذكور بدخول مثلا كقوله ان دخلت الدار فمالى صدقة فنذر لجاج فاما ان يتصدق بكل ماله واما أن يكفر كفارة يمين الا أن يكون المعلق به مرغوبا فيه كقوله ان رزقنى الله دخول الدار او ان دخلت الدار واراد ذلك فمالى صدقة فيجب التصدق عينا لانه نذر تبرر ولو قال بدل صدقة فى سبيل الله تصدق بكل ماله على الغزاة اه مغنى زاد الاسنى عقبه ما نصه فى الاول بعد الاختيار وفى الثانى مطلقا قال الزركشى والاشبه تخصيص لزوم التصدق بكل ماله فيما تقرر بما اذا لم يكن عليه دين لا يرجو وفاءه ولا له من تلزمه مؤنته وهو يحتاج الى صرفه له فان كان كذلك لم ينعقد نذره بذلك لعدم تناوله له لانه يحرم عليه التصدق بما يحتاج اليه لذلك وسبقه الى نحو ذلك الاذرعى اه (قوله الا بساتر عورته) ظاهره أنه لا يبقى زيادة على ساتر العورة وان لم يدفع عنه بردا او حرا يفضى الى الهلاك او الى ما يبيح التيمم وفيه نظر اه سم (قوله وان كان عليه دين الخ) خلافا لما مر انفا عن الزركشى والاذرعى (قوله ومر) اى فى شرح وان لم يعلقه

فى المسجد جماعة او لا فرق بين ذلك واطلاق نذره فى المسجد وعلى كل فهل كذلك فى صورة النوافل المذكورة) او لا وعليه فما الفرق فليحرر (قوله ويظهر فى الايام ذلك ايضا) كتب عليه م ر (قد تجىء حصته كذلك) قد يقال قد تجىء حصته مالا يتمول (الا بساتر عورته) ظاهره انه لا يبقى له زيادة على ساتر العورة وان لم يدفع

لا يبطله الدين ومر أنه لو نذر التصدق بمال بعينه زال عن ملكه بمجرد النذر فلو قال على ان اتصدق بعشرين دينارا

بغىء

وعينها على فلان أو ان شفى مريضى فعلى ذلك فشفى ملكها وان لم يقبضها ولا قبلها لفظا بل وان ردكما مر فله التصرف فيها وينعقد حول زكاتها
من حين النذر وكذا ان لم يعينها ولم يردها المنذور له فتصير دينا له عليه ويثبت لها احكام الديون من زكاة وغيرها كالاستبدال عنها وكذا الابراء منها
وقول ابن العماد لا يصح الابراء منها كما لو انحصر مستحقو الزكاة وملكوها ليس لهم الابراء مردود وقد قال ابن الرفعة القياس جواز الاعتياض
والابراء فى الزكاة وانما منع منهما التعبد وظاهر كلام الامام جواز هما فيها ففى النذر اولى وكذا له الدعوى والمطالبة بها خلافا للزركشى والحلف
لو نكل الناذر ويورث عنه كما فى مستحق الزكاة اذا انحصروا قال الاسنوى وانما لم يجبر المستحق هنا على القبول بخلافه فى الزكاة لان الناذر هو
الذى كلف نفسه والزكاة اوجبها الشارع ابتداء فالامتناع منها يؤدى إلى تعطيل أحد اركان الاسلام اه وفرق ايضا بان مستحق الزكاة
ملكوها بخلاف مستحق النذر وفيه نظر بل لا يصح اطلاقه لما تقرر من انهم ملكوه ايضا بتفصيله المذكور وافتى بعضهم فيمن نذر لآخر
بالسكنى بملكه مدة معلومة فمن المنذور له لم تستحق ورثته شيئا لعدم شمول لفظ النذر لهم او الناذر لم يبطل حق المنذور له ووافقه جمع على
الشق الاول فقالوا واستأجر دارا فنذر لفلان كل سنة بكذا ما دامت تحت يده ثم مات المنذور له لم تستحق ورثته ذلك وخالف بعضهم لان النذر
حق قد ثبت المورث فليثبت للوارث واذا ورث وارث الموصى له الميت قبل القبول فوارث المنذور له اولى لان النذر الزم من الوصية ولو مات
الناذر فى مسئلة الاجارة لم يستحق المنذور له فضلا عن ورثته شيئا لان الناذر قيد بما دامت الدار (٩٧) تحت يده وبموته زال كونها تحت يده فبطل
النذر كما لو كان حيا وعادت لمالكها وافتى بعضهم فى مدين مات وله تركة فضمنه بعض اولاده فنذر المستحق انه لا يطالبه مدة معلومة بانه لا يصح النذر لانه يؤدى الى تاخير براءة ذمة الميت وهو غير جائز وفيه نظر لا سيما ان قلنا بان الميت برئ بمجرد الضمان على ما اقتضاه ظاهر حديث أبى قتادة المار مع الكلام عليه آخر الجنائز ولو كان له فى دار نصف فنذر لفلان بنصفها نزل على الحصر كالوصية بجامع القربة فيصح النذر بجميع نصفه وقال الاذرعى التنزيل على نصيبه فى الوصية ونحوها من القرب ظاهر من حيث
المعنى لا اللفظ اه ولو سال عامى دائنه أن يلقنه صيغة رهن داره بدينه
فلقنه صيغة النذر بها له ثم ادعى بها عليه فقال انما رهنتها وانا جاهل بما لقنه قبل بيمينه ان خفى عليه ذلك لعدم مخالطته للفقهاء اخذا من قول
ابن عبد السلام فى قواعده لو نطق العربى بكلمات عربية لا يعرف معناها شرعا كانت طالق للسنة كان لغوا اذ لا شعور له بمدلول اللفظ
حتى يقصده به وكثيرا ما يخالع الجهال بين اغبياء لا يعرفون مدلول لفظ الخلع ويحكمون بصحته للجهل بهذه القاعدة اه وبحثه الاذرعى فى
العمرى والرقبى لعدم استحضاره لذلك وجرى الزركشى وغيره وفى نحو ان شفى مريضى فعلى عتق هذا هل يصح نحو بيعه قبل الشفاء
اختلف فيه المتأخرون والأوجه كما علم مما مر أوائل الباب وقبيل الفصل عدم الصحة لتعلق النذر الملتزم به نعم ان بان عدم الشفاء كان مات فالذى
يتجه تبين صحة البيع اخذا مما مر قبيل الفصل لان العبرة بما فى نفس الامر وحينئذ فمعنى عدم الصحة الذى ذكرته عدمها الآن نظير ما مر قبيل
الفصل وبهذا يجمع بين كلام المتاخرين المتنافى فى نحو ذلك ولو نذر التصدق بعشرين دينارا مثلا فى ذمته ولم يعين المتصدق عليه لزم الامام
مطالبته فقد قال الرافعى لو علم الامام من رجل انه لا يؤدى الزكاة الباطنة بنفسه فهل له ان يقول له اما ان تفرق بنفسك وإما ان تدفع إلى حتى
افرق وجهان يجريان فى المطالبة بالنذور والكفارات زاد المصنف الاصح وجوب هذا القول ازالة للمنكر ونظر فيه ابن الرفعة بانه
لا يجب الوفاء بهذين فورا ثم حملهما على كفارة عصى بسببها او نذر صرح فيه بالفور ومر فى هذا ما يدفع احدهما (او) نذر (صلاة فركعتان)

بشىء الخ (قوله وعينها) اى فى النذر (قوله على فلان) متعلق بقوله ان اتصدق (قوله ذلك) أى المتصدق بهذه العشرين دينارا على فلان (قوله كما مر) اى فى اوائل الباب فى شرح وان لم يعلقه بشىء الخ (قوله ولم يردها الخ) فعلم ان النذر على فلان ان كان بمعين لم يرتد بالرد والا ارتد اه سم (قوله وإنما منع منهما التعبد) اى ولا تعبد فى النذر المعين وكذا المحصور (قوله وظاهر كلام الامام الخ) الظاهر انه من مقول قال (قوله لما تقرر) اى آنفا (قوله فمات المنذور له) اى قبل تمام المدة (قوله لم يستحقه ورثته الخ) سياتى ما فيه وكان ينبغى انه يقول بانه لم يستحق الخ (قوله او الناذر) اى او مات الناذر (قوله الميت) صفة الموصى له (قوله قبل القبول) متعلق بالميت (قوله نزل على الحصر) اى فى نصيبه لا على الاشاعة اى على النصف الشائع بينه وبين شريكه حتى يصح النذر فى نصف نصيبه فقط (قوله غريبة) بالغين المعجمة من الغرابة (قوله يخالع الجهال) اى من القضاة بين الاغبياء اى من الازواج والزوجات (قوله وبحث الاذرعى) اى الصحة فى العمرى الخ اى ممن لا يعرف معناهما وقوله لذلك اى قول ابن عبد السلام (قوله وجرى عليه) اى بحث الاذرعى الزركشى وغيره اى لعدم استحضارهم لما فى قواعد ابن عبد السلام (قوله نحو بيعه) اى كوقفه (قوله اختلف فيه) اى فى جواب هذا الاستفهام (قوله مما مر أوائل الباب) اى من اعتبار الالتزام فى ماهية النذر وقبيل الفصل اى فى تعليق العتق بالشفاء ثم بالقدوم (قوله بهذين) اى النذر والكفارة (قوله ثم حملهما) اى النذر والكفارة فيما زاده المصنف (قوله ومر) لعل

عنه بردا او حرا يفضى الى الهلاك او الى مبيح التيمم وفيه نظر (قوله ولم يردها المنذور له) فعلم ان النذر على فلان ان كان بمعين لم يرتد بالرد والا ارتد (قوله وفرق ايضا الخ) الفارق شرح الروض (قوله او نذر صلاة فركعتان الخ) قال فى الروض ولو نذر ان يصلى ركعتين فصلى اربعا ففى الاجزاء تردد اه قال فى شرحه

تجزيانه حملا على ذلك ويجب فعلهما بتسليمة (٩٨) واحدة او صلاتين وجب التسليم فى كل ركعتين (وفى قول ركعة) حملا على جائزه ولا
يكفيه سجدة تلاوة أو شكر (فعلى الاول يجب القيام فيهما مع القدرة) لانهما الحقا بواجب الشرع (والثانى لا) الحاقا بجائزه (أو) نذر (عتقا) عبارة أصله اعتاقا كالتنبيه قيل وعجيب تغييرها مع قوله فى تحريره انكاره جهل لكنه أحسن اه ويجاب بان فى تغييرها الرد على المنكر فكان اهم من ارتكاب الاحسن (فعلى الاول) تجب (رقبة كفارة) وهى رقبة مؤمنة سليمة من عيب يخل بالعمل (وعلى الثانى رقبة) وان لم تجز كعيبة وكافرة حملا على جائزه (قلت الثانى هنا أظهر والله أعلم) لان الاصل براءة الذمة فاكتفى بما يقع عليه الاسم ولتشوف الشارع إلى العتق مع كونه غرامة سومح فيه وخرج عن قاعدة السلوك بالنذر مسلك واجب الشرع (أو) نذر (عتق كافرة معيبة اجزاه كاملة) لانها أفضل مع اتحاد الجنس (فان عين ناقصة) بنحو كفر أو عيب كعلى عتق هذا أو هذا الكافر (تعينت) ولم يجز ابدالها ولو بخير منها لتعلق النذر بعينها وإن لم يزل ملكه عنها به (أو) نذر (صلاة قائما لم تجز قاعدا) لانه دون ما التزم (بخلاف عكسه) بان نذرها قاعدا فله القيام لانه أفضل مع اتحاد الجنس ولا يلزمه وان قدر على المعتمد (أو) نذر (طول قراءة طول الصلاة) المكتوبة أوغيرها أوتطويل نحو ركوعها أو القيام فى نافلة أو نحو تثليث وضوء (أو) نذر (سورة معينة) يقرؤها

فى الفروع التى قبيل قول المتن ولا يصح نذر معصية (قوله تجزيانه) إلى التنبيه فى المغنى الاما سانبه عليه وقوله ويجاب إلى المتن وإلى قوله قال السبكى فى النهاية الاقوله قال حذفت إلى وكتشميت العاطس وقوله الذاتية وقوله ومنها التزوج إلى ومنها التصدق (قوله يجزيانه) اى عن نذره وكان الاولى التانيث (قوله على ذلك) انظر مرجع الاشارة اه رشيدى عبارة المغنى على اقل واجب الشرع اه (قوله اوصلاتين الخ) عطف على صلاة فى المتن (قوله على جائزه) اى جائز الشرع اه مغنى (قوله ولا يكفيه سجدة تلاوة الخ) ولا صلاة جنازة ولا يجزئه فعل الصلاة على الراحلة اذا لم ينذره عليها بان نذر على الارض أو أطلق فان نذره عليها اجزأه فعلها عليها لكن فعلها على الارض اولى مغنى وروض مع شرحه (قول المتن فعلى الاول) اى المبنى على السلوك بالنذر مسلك واجب الشرع اه مغنى (قول المتن يجب القيام فيهما) ولا فرق فى الصلاة المذكورة بين النفل المطلق وغيره كالرواتب والضحى فيجب القيام فى الجميع اه ع ش (قوله الحقا) الاولى التانيث (قول المتن والثانى لا) اى لا يجب القيام فيهما (تنبيه) محل الخلاف اذا اطلق فان قال اصلى قاعدا فله القعود قطعا كما لو صرح بركعة فتجزيه قطعا لكن القيام افضل نه (فرع) لو نذر ان يصلى ركعتين فصلى اربعا بتسليمة بتشهد او تشهدين فى الاجزاء طريقان قال فى المجموع اصحهما وبه قطع البغوى جوازه انتهى ولو نذر ان يصلى اربع ركعات جاز ان يصليها بسليمتين لزيادة فضلهما فان صلاها بتسليمة فياتى بتشهدين فان ترك الاول سجد للسهو هذا ان نذر اربعا بتسليمة واحدة او اطلق فان نذرها بتسليمتين لزمتاه لانهما افضل اه مغنى وروض مع شرحه بحذف (قوله كالتنبيه الخ) عبارة المغنى قال المصنف فى تحريره قول التنبيه او عتقا كلام صحيح ولا التفات إلى من انكره لجهله ولكن لو قال اعتاقا لكان احسن انتهى قال ابن شهبة واعجب ان عبارة المحرر اعتاقا فغيرها الى خلاف الاحسن اه وبه يعلم ما فى كلام الشارح وانه كان الاصوب كذا فى التنبيه وعبارة المحرر اعتاقا قيل الخ (قوله انكاره) اى عتقا وقوله لكنه اى اعتاقا وكان الاولى الاظهار (قوله ويجاب الخ) حاصل المراد وإن كان فى العبارة قلاقة ان المصنف انما عبر بالعتق كالتنبيه مع ان بعضهم تعجب من هذا التعبير وعدوله عن تعبير اصله باعتاق وإن كان احسن اشارة لرد هذا التعجب المتضمن لتخطئة التعبير بالعتق وهذه الاشارة اهم من التعبير بالاحسن اه رشيدى (قول المتن فعلى الاول) المبنى على ما سبق اه مغنى (قوله ولتشوف الخ) متعلق بقوله الآتى سومح فيه الخ عبارة المغنى والفرق بينه وبين الصلاة ان العتق من باب الغرامات التى يشق اخراجها فكان عند الاطلاق لا يلزمه الا ما هو الاقل ضررا بخلاف الصلاة اه (قوله لانها افضل) وذكر الكفر والعيب ليس للتقرب بل لجواز الاقتصار على الناقص فصار كمن نذر التصدق بحنطة رديئة يجوز له التصدق بالجيدة اسنى ومغنى (قوله ولم يجز ابدالها الخ) وليس له بيعها ولا هبتها ولا يلزمه ابدالها ان تلفت او تلفها وان اتلفها اجنبى لزمه قيمتها لمالكها ولا يلزمه صرفها إلى اخرى بخلاف الهدى فان الحق فيه للفقراء وهم موجودون قاله فى البيان اه مغنى (قول المتن لم يجز) اى فعلها قاعدا اى حال كونه قاعدا مع القدرة بلا مشقة على القيام اما مع المشقة لنحو كبر او مرض فلا يلزمه القيام على الاصح اه مغنى (قوله ولا يلزمه الخ) اى وإن كان حين النذر عاجزا عن القيام ثم قدر عليه خلافا لما ذكره بعضهم م ر اه سم (قوله او القيام) عطف على

عبارة المجموع فيه طريقان اصحهما وبه قطع البغوى جوازه إلى ان قال والقائل بالجواز قاسه بما لو نذر ان يتصدق بعشرة فتصدق بعشرين وهو على خلاف الاصل السابق من انه يسلك بالنذر مسلك واجب الشرع ولهذا اجزم فى الانوار بعدم الجواز وقال فى الاصل بعد ذكره الخلاف ويمكن بناؤه على ما ذكر ان نزلناه على واجب الشرع لم يجز كما لو صلى الصبح اربعا والا اجزاه اه (قوله ويجاب بان فى تغييرها الرد على المنكر الخ) وفيه ايضا الاختصار (قوله او نذر صلاة قائما) (فرع) نذر القيام فى النافلة لزم على المعتمد خلافا لبعضهم م ر (قوله فله القيام) اى ولا يجب وإن كان حين النذر عاجزا عن القيام ثم قدر عليه خلافا لما ذكره بعضهم

في صلاته ولو نفلا (أو) نذر (الجماعة) فيما تشرع فيه من فرض او نفل (لزمه) ذلك لانه قربة مقصودة وتقييدهما هذه الثلاثة بالفرض إنما هو للخلاف ومن ثم اخذ منه تغليط من اخذ منه تقييد الحكم بذلك ﴿ تنبيه ﴾ لم ار ضابطا للتطويل الملتزم بالنذر هنا فيحتمل ان يضبط بالعرف وفيه نظر لانه امر نسبي فلا يضبطه العرف والذى يظهر انه يجزئه ادنى زيادة على ما يسن لامام غير محصورين الاقتصار عليه واما قول البلقيني محل وجوب التطويل إذا لم يكن اماما في مكان لا تنحصر جماعته وإلا لم يلزمه التطويل لكراهته فهو وإن كان فيه إشارة لما ذكرته إلا ان كراهة ادنى زيادة على ما يسن لامام غير المحصورين الاقتصار عليه ممنوعة وحينئذ فيسقط ما بحثه (والصحيح انعقاد النذر بكل قربة لا تجب ابتداء كعيادة) لمريض تسن عيادته (وتشييع جنازة والسلام) اى ابتدائه حيث شرع وكذا جوابه ما لم يتعين لما مر في فرض الكفاية قال وحذفت قول المحرر على الغير لايهامه الاحتراز عن سلامه على نفسه عند

طول قراءة الصلاة عبارة المغني ولو نذر إتمام الصلاة أو قصرها في السفر صح إن كان كل منهما أفضل وإلا فلا كما جزم به في الانوار ولو نذر القيام في النوافل او استيعاب الراس او التثليث في الوضوء او الغسل او غسل الرجلين صح ولزم كما جزم به في الانوار ايضا اه زاد الروض او سجدتى التلاوة والشكر عند مقتضيهما اه (قوله في صلاته الخ) اى او خارجها اه مغني (قول المتن او الجماعة) ويخرج من عهدة ذلك بالاقتداء في جزء من صلاته لانسحاب حكم الجماعة على جميعها اه ع ش (قوله اونذر الجماعة الخ) لو صلى فرادى سقط الاصل وينبغى أن تبقى الجماعة وتلزمه جماعة لاجل حصول الجماعة ولو بعد خروج الوقت وإن امتنعت الاعادة خارج الوقت في غير النذر م ر اه سم عبارة المغني ﴿ تنبيه ﴾ لو خالف في الوصف الملتزم كان صلى في الاخيرة منفردا سقط عنه خطاب الشرع في الاصل وبقى الوصف ولا يمكنه الاتيان به وحده فعليه الاتيان به ثانيا مع وصفه ذكره في الانوار تبعا للقاضي والمتولى وقال القاضي ابو الطيب يسقط عنه نذره ايضا لانه ترك الوصف ولا يمكن قضاؤه وقال ابن الرفعة والاول ظاهر إذا لم نقل ان الفرض الاولى وإلا فالمتجه الثاني قال شيخنا وقد يحمل الاول على ما إذا ذكر في نذره الظهر مثلا والثاني على ما إذا ذكر فيه الفرض انتهى والاوجه ما ذكره صاحب الانوار اه (قوله لزمه ذلك) راجع للمسائل المذكورة اه مغني (قوله وتقييدهما الخ) اى في الروضة واصلها ولو نذر القراءة في الصلاة فقرا في محل التشهد او في ركعة زائدة قام لها ناسيا لم تحسب اه مغني (قوله ومن ثم اخذ منه) اى من كون التقييد بذلك إنما هو للخلاف اخذ منه اى من التقييد بذلك (قوله تقييد الحكم) وهو اللزوم بذلك اى بالفرض (قوله يجزئه) أى في الخروج عن عهدة النذر (قوله وأما قول البلقيني الخ) اعتمده المغني (قوله إذا لم يكن إماما في مكان الخ) او حصروا ولم يرضوا بالتطويل اه مغني (قوله فيسقط ما بحثه) اقول ناذر الطول قد يطلقه كلله على تطويل قراءة الصلاة وقد يعينه كلله على تطويل قراءة الاولى بقدر البقرة والثانية بقدر النساء مثلا وكلله على تطويل يزيد على ما يسن الامام غير المحصورين زيادة ظاهرة او قدر ضعفه ولا خفاء في كراهة التطويل في القسم الثاني لامام غير المحصورين فلا ينعقد نذره فما بحثه البلقيني صحيح محمول على هذا القسم فقط إن سلم للشارح عدم كراهة أدنى زيادة وحينئذ فدعوى سقوط ما بحثه ساقطة اه سم (قول المتن لا تجب ابتداء) اى لا يجب جنسها ابتداء وسياتى محترزه وبه يندفع ما قد يقال مفهوم قوله لا تجب ابتداء صحة نذر صلاة الجنازة إذا تعينت عليه لعدم وجوبها عليه ابتداء وقد مر عدم صحة نذرها اه ع ش (قول المتن والسلام) اى على الغير او على نفسه إذا دخل بيتا خاليا مغني ونهاية (قوله قال) اى المصنف في الدقائق (قوله على الغير) مقول المحرر (قوله ولا يصح) اى ذلك الاحتراز (قوله ونازعه الاذرعي الخ) لعل هذه المنازعة ساقطة فان المصنف لم يدع تناول إطلاق السلام سلامه على نفسه بل في كلامه إشعار قوى بان المراد إدخال ما إذا عين السلام على نفسه فليتامل اه سم عبارة السيد عمر لك ان تقول مراد الامام النووى كما هو الظاهر المتبادر من عبارته ان التقييد الواقع في المحرر يوهم انه لو نذر السلام على نفسه لم ينعقد ولو بصيغة لله على ان اسلم على نفسى إذا دخلت البيت خاليا وهذا واضح لا غبار عليه ولا نزاع فيه واما كون نذر مطلق

م ر (قوله أو نذر الجماعة الخ) لو صلى فرادى سقط الاصل وينبغى أنه تبقى الجماعة في ذمته وان تلزمه إعادتها جماعة لاجل حصول الجماعة ولو بعد خروج الوقت وإن امتنعت الاعادة خارج الوقت في غير النذر م ر (قوله فيسقط ما بحثه) اقول ناذر الطول قد يطلقه كلله على تطويل قراءة الصلاة وقد يعينه كلله على تطويل قراءة الاولى بقدر البقرة والثانية بقدر النساء مثلا ولله على تطويل يزيد على ما يسن لامام غير المحصورين زيادة ظاهرة او قدر ضعفه ولا خفاء في كراهة التطويل في القسم الثاني لامام غير المحصورين فلا ينعقد نذره فما بحثه البلقيني صحيح محمول على هذا القسم فقط إن سلم للشارح عدم كراهة ادنى زيادة وحينئذ فدعوى سقوط ما بحثه ساقطة (قوله ونازعه الاذرعي الخ) لعل هذه المنازعة ساقطة لان المصنف لم يدع تناول إطلاق السلام على نفسه بل في كلامه إشعار قوى بان المراد إدخال ما إذا عين السلام على نفسه فليتامل (قوله ايضا

دخوله بيتا خاليا ولا يصح فا[illegible] سواء انتهى ونازعه الاذرعي بان [illegible] لامه على نفسه لا نفهم

من نذر السلام قال فيتجه أنه لا يجب الا بنية أو قرينة تدل عليه وكتشميت العاطس وزيارة القادم وتعجيل مؤقتة أول وقتها لأن الشارع رغب فيها فكانت كالعبادات الذاتية ومنها التزوج فيصح نذره حيث سن له كما مر في بابه ومنها التصدق على ميت أو قبره ان لم يرد تمليكه واطرد العرف بان ما يحصل له يقسم على نحو فقراء هناك فان لم يكن عرف هناك بطل قال السبكي والاقرب عندي في الكعبة والحجرة الشريفة والمساجد الثلاثة أن من خرج من ماله عن شيء لها واقتضى العرف صرفه في جهة من جهاتها صرفه اليها واختصت به اه فان لم يقتض العرف شيئا فالذي يتجه أنه يرجع في تعيين المصرف لرأى ناظرها وظاهر أن الحكم كذلك في النذر الى مسجد غيرها خلافا لما يوهمه كلامه ومنها اسراج نحو شمع أو زيت بمسجد أو غيره كقبرة ان كان ثم من ينتفع به ولو على ندور فيجب الوفاء به والا فلا وخرج بلا تجب ابتداء ما وجب جنسه شرعا كصلاة وصدقة وصوم وحج وعتق فيجب بالنذر قطعا

السلام يشمل السلام على نفسه فليس فيه تعرض له بوجه فالعجب من الأذرعي مع جلالته كيف صدرت منه هذه المنازعة ومن الشارح مع مزيد مشاحته للتعقبين للمصنف كيف اقرها اه (قوله اوقرينة) فيه تامل (قوله وكتشميت) إلى الكتاب في المغنى إلا قوله الذاتية إلى ومنها التصدق وما سانبه عليه (قوله وتعجيل مؤقتة أول وقتها) وقيام التراويح وتحية المسجد وركعتي الاحرام والطواف وستر الكعبة ولو بالحرير وتطييبها وصرف ماله في شراء سترها فان نوى المباشرة لذلك بنفسه لزمه وإلا فله بعثه إلى القيم ليصرفه في ذلك اه مغنى (قوله رغب فيها) اى المذكورات اه ش (قوله ومنها التزوج الخ) اى من القربة التي لا تجب ابتداء او من العبادات الذاتية (قوله ومنها التصدق على ميت أو قبره الخ) عبارة الروض مع شرحه ومن نذر زيتا او شمعا لاسراج مسجد او غيره او وقف ما يشترى به من غلته صح كل من النذر والوقف ان كان يدخل المسجد او غيره من ينتفع به من نحو مصل او نائم وإلا لم يصح لانه إضاعة مال وقد ذكر الاذرعي ما يفيد ذلك فقال في إيقاد الشموع ليلا على الدوام والمصابيح الكثيرة نظر لما فيه من الاسراف واما المنذور للمشاهد التي بنيت على قبر ولي او نحوه فان قصد الناذر بذلك التنوير على من يسكن البقعة او يتردد اليها فهو نوع قربة وحكمه ما ذكر اى الصحة وإن قصد به الايقاد على القبر ولو مع قصد التنوير فلا وإن قصد به وهو الغالب من العامة تعظيم البقعة او القبر او التقرب الى من دفن فيها او نسبت اليه فهذا نذر باطل غير منعقد فانهم يعتقدون أن لهذه الأماكن خصوصيات لأنفسهم ويرون أن النذر لها مما يندفع به البلاء قال وحكم الوقف كالنذر اه زاد المغنى فان حصل شيء من ذلك رد إلى مالكه وإلى وارثه بعده وإن جهل صرف في مصالح المسلمين وقال الشيخ عز الدين المهدى إلى المساجد من زيت او شمع إن صرح بانه نذر وجب صرفه إلى جهة النذر ولا يجوز بيعه وإن افرط في الكثرة وإن صرح بانه تبرع لم يجز التصرف فيه إلا على وفق إذنه وهو باق على ملكه فان طالت المدة وظن ان باذله مات فقد بطل إذنه ووجب رده إلى وارثه فان لم يعرف له وارث صرف في مصارف المسلمين وإن لم يعرف قصد المهدى اجرى عليه احكام المنذور التي تقدمت او يصرف في مصالح المسلمين اه (قوله عن شيء) لعل عن زائدة (قوله إلى مسجد غيرها الخ) قال في الارشاد في امثلة ما ينعقد بالنذر وتطييب مسجد قال في شرحه ولو غير الكعبة لان تطييب المسجد سنة مقصودة ككسوة الكعبة بحرير وغيره وليس مثله اى المسجد مشاهد العلماء والصلحاء كما قاله ابن عبد السلام ومرحرمة كسوتها بالحرير واما بغيره فهو مباح لا ينعقد نذره اه سم (قوله خلافا له) اى للسبكي حيث قيد بالمساجد الثلاثة (قوله ومنها اسراج نحو شمع الخ) وفي العباب لو نذر ستر الكعبة ولو بحرير او تطييبها او صرف مال لذلك لزمه قال في شرحه وخرج بسترها ستر غيرها من المساجد فانه لا ينعقد على الاوجه لانه بالحرير حرام خلافا لابن عبد السلام كالغزالي واما بغيره فقال ابو بكر الشاشي هو حرام ايضا وهو بعيد وقال ابن عبد السلام لا باس به وهو ظاهر بل ينبغي ان يكون قربة يلزم بالنذر إذا كان فيه وقاية المصلين المستندين الى جدرها من نحو حر او برد او وسخ اه ثم قال في العباب وان نذر تطييب سائر المساجد فالمختار أي كما في

ونازعه الاذرعي الخ) لا يخفى أن هذه المنازعة تماما لا تضر المصنف فيما قاله (قوله ومنها اسراج نحو شمع او زيت بمسجد او غيره كقبرة الخ) قال في الارشاد في امثلة ما ينعقد بالنذر وتطيب مسجد قال في شرحه ولو غير الكعبة كما رجحه في المجموع خلافا لما في الحاوي تبعا للامام وان اقراه في الروضة واصلها لان تطييب المسجد سنة مقصودة ككسوة الكعبة بحرير وغيره وليس مثله مشاهد العلماء والصلحاء كما قاله ابن عبد السلام ومر حرمة كسوتها بالحرير واما بغيره فهو مباح فلا ينعقد نذره اه وفي العباب لو نذر ستر الكعبة ولو بحرير أو تطييبها أو صرف مال لذلك لزمه قال في شرحه وخرج بسترها ستر غيرها من المساجد فانه لا ينعقد على الاوجه الذي اقتضاه كلامهم لانه بالحرير حرام خلافا لابن عبد السلام كالغزالي واما بغيره فقال ابو بكر الشاشي هو حرام ايضا وهو بعيد وقال ابن عبد السلام لا باس به وهو ظاهر بل ينبغي ان يكون قربة تلزم بالنذر اذا كان فيه وقاية المصلين المستندين الى جدرها من نحو حر او برد او وسخ اه ثم قال في العباب

المجموع لزومه دون مشاهد العلماء والاولياء اى فلا ينعقد نذر تطييبها كما قاله ابن عبد السلام انتهى ثم قال فى شرحه تردد الغزالى فى انعقاد تنظيف المسجد من الاذى والظاهر الانعقاد لانه قربة انتهى وقوله السابق بل ينبغى ان يكون قربة يلزم بالنذر الخ ينبغى ان يجرى مثله فى مشاهد العلماء والاولياء إذا كان فيه وقاية الزائرين كما ذكر فليتامل اه سم (قوله والواجب العينى الخ) عطف على ما وجب جنسه الخ (قوله كامر) الاولى فلا ينعقد كامر (قوله ان لا يبطل) اى النذر اه ع ش (قوله ان لا يبطل الخ) الاولى ولا تبطل (قوله فانه لا ينعقد) ولو قال ان شفى الله مريضى فلله على تعجيل زكاة مالى لم ينعقد او نذر الاعتكاف صائما لزماه جزما او قراءة الفاتحة إذا عطس انعقد وإن لم تكن به علة فان عطس فى نحو ركوع قراها بعد صلاته او فى القيام قراها حالا اذ تكريرها لا يبطلها او ان يحمد الله عقب شربه انعقد او ان يجدد الوضوء عند مقتضيه فكذلك اى ينعقد اه نهاية عبارة المغنى واورد على الضابط ما لو قال ان شفى الله مريضى فلله على ان اعجل زكاة مالى فان الاصح فى زيادة الروضة عدم انعقاده لانه ليس بقربة نعم حيث قلنا يندب تعجيل الزكاة كان اشتدت حاجة المستحقين بها او التمسوها من المزكى او قوم الساعى قبل تمام حوله فينبغى كما قاله الاسنوى وغيره صحة نذره ولو نذر ان يصلى فى افضل الاوقات فقياس ما قالوه فى الطلاق ليلة القدر او فى احب الاوقات إلى الله تعالى قال الزركشى ينبغى ان لا يصح نذره والذى ينبغى الصحة ويكون كنذره فى افضل الاوقات ولو نذر ان يعبد الله بعبادة لا يشركه فيها احد فقيل يطوف بالبيت وحده وقيل يصلى داخل البيت وحده وقيل يتولى الامامة العظمى فان الامام لا يكون الا واحدا فان انفردها واحد فقد قام بعبادة هى اعظم العبادات وينبغى انه يكفى اى واحد من ذلك وما رد به من ان البيت لا يخلو عن طائف ملك او غيره مردود لان العبرة بما فى ظاهر الحال اه

﴿كتاب القضاء﴾

(قوله بالمد) إلى قول المتن ويكره طلبه فى النهاية الا قوله ففيه استخدام وما سأنبه عليه وقوله واعتمده البلقينى الى وخرج يتولاه (قوله وامضاؤه) عطف مغاير اه ع ش (قوله وجاء) اى لغة اه ع ش (قوله او الحكم الخ) العطف باو فيه وفيما بعده لتنويع القضاء الشرعى لا للتردد اه سيد عمر اقول ولا يظهر مغايرة بين الاخيرين ويأتى عن المغنى ما هو كالصريح فى الاتحاد (قوله او الزام من له الخ) اقتصر عليه المغنى عبارته وشرعا فصل الخصومة بين خصمين فاكثر بحكم الله تعالى قال ابن عبد السلام الحكم الذى يستفيده القاضى بالولاية هو اظهار حكم الشرع فى الواقعة فيمن يجب عليه امضاؤه فيه بخلاف المفتى فانه لا يجب عليه امضاؤه اه (قوله والاصل) الى قوله ومن ثم فى المغنى (قوله المتفق عليه) اى الذى اتفق عليه صحيح البخارى وصحيح مسلم (قوله قال) اى المصنف (قوله على ان هذا) اى الخبر المذكور (قوله مجتهد) عبارة المغنى اهل للحكم اه (قوله اماغيره الخ) انظر هذا الاطلاق مع ما ياتى ولعله فى غيره اه سم عبارة السيد عمر قوله اماغيره اى غير العالم وهو الجاهل ولا يليق ابقاؤه على ظاهره لاقتضائه ان العالم المقلد آثم فى جميع احكامه وان وافقت الصواب واقتضت الضرورة توليته لفقد غيره اه وفى الرشيدى نحوها (قوله واحكامه كلها مردودة) اى عليه ان لم يوله ذو شوكة كما اشار اليه ابن الرفعة اه رشيدى اى فلا ينافى قول المصنف الآتى فان تعذر جمع هذه الشروط الخ (قوله وروى الاربعة) اى البخارى ومسلم وابو داود والترمذى (قوله وفسر) اى الخبر او النبى صلى الله عليه وسلم عبارة المغنى فاما الذى فى الجنة فرجل عرف الحق وقضى به واللذان فى النار رجل عرف

وان نذر تطييب سائر المسجد فالمختار اى كما فى المجموع لزومه دون مشاهد العلماء والاولياء اى فلا ينعقد نذره تطييبها كما قاله ابن عبد السلام انتهى ثم قال فى شرحه وتردد الغزالى فى انعقاد تنظيف المسجد من الاذى والظاهر الانعقاد لانه قربة انتهى وقوله السابق بل ينبغى ان يكون قربة تلزم بالنذر إذا كان فيه الخ ينبغى ان يجرى مثله فى مشاهد العلماء والاولياء اذا كان فيه وقاية الزائرين كما ذكره فليتامل

﴿كتاب القضاء﴾

(قوله اماغيره) انظر هذا الاطلاق مع ماياتى ولعله فى غيره

والواجب العينى والمخير وما على الكفاية إذا تعين كامر ولا بد فى الضابط من زيادة أن لا يبطل رخصة الشرع ليخرج نذر عدم الفطر فى السفر من رمضان ونذر الاتمام فيه إذا كان الافضل الفطر والقصر فانه لا ينعقد

﴿كتاب القضاء﴾

بالمد وهو لغة إحكام الشىء وإمضاؤه وجاء لمعان أخر كالوحى والخلق وشرعا الولاية الآتية والحكم المترتب عليها او الزام من له الالزام بحكم الشرع فخرج الافتاء والاصل فيه الكتاب والسنة وإجماع الامة وفى الخبر المتفق عليه إذا حكم الحاكم اى اراد الحكم فاجتهد ثم اصاب فله اجران واذا حكم فاجتهد ثم اخطا فله اجر وفى رواية صحيحة بدل الاولى فله عشرة أجور قال فى شرح مسلم اجمع المسلمون على أن هذا فى حاكم عالم مجتهد اماغيره فآثم بجميع احكامه وان وافق الصواب واحكامه كلها مردودة لان اصابته اتفاقية وروى الاربعة والحاكم والبيهقى خبر القضاة ثلاثة قاض فى الجنة وقاضيان فى النار وفسر الاول بانه عرف الحق وقضى به والآخرين بمن عرف وجار ومن قضى على جهل

والذى يستفيده بالولاية اظهار حكم الشرع وامضاؤه فيما رفع اليه بخلاف المفتى فانه مظهر لا ممض ومن ثم كان القضاء بحقه أفضل من الافتاء لأنه افتاء وزيادة (هو) أى قبوله من (١٠٢) متعددين صالحين ففيه استخدام (فرض كفاية) بل هو أسنى فروض الكفايات حتى قال الغزالى انه أفضل من الجهاد وذلك للاجماع مع الاضطرار اليه لان طباع البشر مجبولة على التظالم وقل من ينصف من نفسه والامام مشغول بما هو اهم منه فوجب من يقوم به فان امتنع الصالحون له منه اثموا واجبر الامام أحدهم اما تقليده ففرض عين على الامام فورا فى قضاء الاقليم وعلى قاضى الاقليم فيما عجز عنه كما يأتى ولا يجوز اخلاء مسافة العدوى عن قاض أو خليفة له لان الاحضار من فوقها مشق وبه فارق اعتبار مسافة القصر بين كل مفتيين قال البلقينى وايقاع القضاء بين المتنازعين فرض عين على الامام او نائبه ولا يحل له الدفع إذا كان فيه تعطيل وتطويل نزاع ومن صريح التولية وليتك او قلدتك القضاء ومن كنايتها عولت او اعتمدت عليك فيه ويشترط القبول لفظا وكذا فورا فى الحاضر وعند بلوغ الخبر فى غيره هذا ما فى الجواهر وغيرها لكن لما نقلاه عن الماوردى بحثا انه يأتى هنا ما مر فى الوكالة فعليه الشرط عدم الرد (فان تعين) له واحد بان لم يصلح غيره (لزمه طلبه) ولو ببذل مال ان قدر عليه فاضلا عما لا يعتبر فى الفطرة فيما يظهر وان خاف الميل أو علم ان الامام عالم به ولم يطلبه منه بل عليه الطلب والقبول والتحرز ما امكنه فان امتنع أجبره الامام وليس امتناعه مفسقا لانه غالبا إنما يكون بتأويل نعم بحث الاذرعى انه لو ظن عدم الاجابة لم يلزمه الطلب وفيه نظر

الحق وجار فى الحكم ورجل قضى للناس على جهل اه (قوله والذى يستفيده الخ) أى الحكم الذى يستفيده القاضى الخ اه مغنى (قوله بحقه) اى مع القيام بحقه (قوله اى قبوله) لعله بمعنى التلبس به وإلا فسياق ان قبوله غير شرط اه رشيدى (قوله ففيه استخدام) ان رجع هو للقضاء على حذف مضاف اى قبول فلا استخدام والحكم بالاستخدام يحتاج إلى اطلاقه القضاء بمعنى القبول اه سم (قوله بل هو اسنى) اى اعلى اه ع ش (قوله وذلك) راجع إلى المتن (قوله لان طباع البشر) الى قوله ومن صريح التولية فى المغنى (قوله على التظالم) أى ومنع الحقوق وقوله والامام مشغول الخ أى فلا يقدر على فصل الخصومات بنفسه اه مغنى (قوله اما تقليده) اى توليته ان يقوم به اه ع ش (قوله فورا) الاولى تقديمه على على الامام (قوله ولا يجوز اخلاء الخ) والمخاطب بذلك الامام او من فوض اليه الامام الاستخلاف كقاضى الاقليم اه ع ش (قوله لان الاحضار الخ) يؤخذ من هذا التعليل ان المراد انه لابد ان يكون بين كل احد وبين القاضى مسافة العدوى فاقل اه سم (قوله قال البلقينى الخ) عبارة النهاية أما ايفاء القضاء الخ ففرض عين كما قاله البلقينى اه (قوله بين المتنازعين) أى بعد تداعيهما كما هو ظاهر وقوله على الامام يعلم منه ان الامام له حكم القاضى فى القضاء وما يترتب عليه وقوله او نائبه اى من القضاة كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله ويشترط القبول الخ) عبارة النهاية ولا يعتبر القبول لفظا بل يكفى فيه الشروع بالفعل كالوكيل كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى نعم يرتد بالرد اه (قوله له واحد) إلى قوله وفيه نظر فى المغنى إلا قوله ولو ببذل وقوله ما امكنه إلى وان خاف وقوله او علم إلى بل عليه (قوله بان لم يصلح غيره) اى بان لم يوجد فى الناحية صالح للقضاء غيره اه شرح الروض والمراد بالناحية البلد وما دون مسافة العدوى عنانى (قوله فاضلا عما يعتبر) ظاهره وان كثر المال ولعل الفرق بين هذا وبين المواضع التى صرحوا فيها بسقوط الوجوب حيث طلب منه مال وان قل ان القضاء يترتب عليه مصلحة عامة للمسلمين فوجب بذله للقيام بتلك المصلحة ولا كذلك غيره اه ع ش اقول قضيه صنيع المغنى والاسنى عدم وجوب البذل (قوله ولم يطلبه) اى القضاء اه سم (قوله منه) اى المتعين للقضاء (قوله وليس) اى الامتناع مفسقا لعل المراد انه لا يحكم بفسقه وإلا فالتعليل لا يساعد ظاهر العبارة اه رشيدى (قوله نعم بحث الاذرعى الخ) عبارة النهاية والاقرب وجوب الطلب وان ظن عدم الاجابة خلافا للاذرعى اخذا من قولهم يجب الأمر الخ وعبارة المغنى ومحل وجوب الطلب إذا ظن الاجابة كما بحثه

(قوله ففيه استخدام) ان رجع هو للقضاء على حذف مضاف أى قبوله فلا استخدام والحكم بالاستخدام يحتاج إلى اطلاقه القضاء بمعنى القبول (قوله لان الاحضار من فوقها مشق) يؤخذ من هذا التعليل ان المراد انه لا بد ان يكون بين كل احد وبين القاضى مسافة العدوى فاقل (قوله وبه فارق) يتامل مع وجود المشقة فى الذهاب للاستفتاء إلا ان يقال ان الاحتياج للاستفتاء دون الاحتياج للقضاء مع انه لو كان بين كل قاضيين فوق مسافة العدوى فاقل فلم شرط ان يكون بينهما مسافة العدوى فقط كما هو قضية امتناع اخلاء مسافة العدوى عن قاض وقضية المقابلة لقوله اعتبار مسافة القصر بين كل مفتيين فليتأمل ويجاب بمنع انه شرط ما ذكر بل الذى شرطه ان لا تخلو مسافة العدوى من قاض وهذا متحقق إذا كان بين القاضيين فوق مسافة العدوى ولا يقال محذور بما يؤول إلى انتفاء الفرق بينهما وبين المفتيين لما هو واضح فتامله (قوله إذا كان فيه تعطيل) فالعينية مقيدة (قوله ويشترط القبول لفظا) لا يعتبر القبول لفظا بل يكفى فيه الشروع بالفعل كالوكيل كما افتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى نعم يرتد بالرد م ر ش (قوله ولم يطلبه) اى القضاء (قوله نعم بحث الاذرعى انه لو ظن عدم الاجابة لم يلزمه الطلب وفيه نظر) نعم لو تيقن عدم الاجابة حيث انقطع الاحتمال قطعا فيحتمل عدم وجوب الطلب فان اوجبناه (١) عند الظن وكذا يقال

---

(١) قوله فان أوجبناه الخ هكذا فى النسخ ولعل هنا سقطا فحرر

وقولهم يجب الامر بالمعروف وان علم انهم لا يمتثلونه صريح في وجوب الطلب هنا وان علم انهم لا يجيبونه (والا) يتعين عليه نظر (فان كان غيره أصلح) سن للاصلح طلبه وقبوله ان وثق بنفسه فان سكت (وكان يتولاه) أي يقبله إذا وليه (فللمفضول القبول) إذا بذل له من غير طلب وتنعقد توليته كالامامة العظمى (وقيل لا) يجوز له القبول فلا تنعقد توليته لخبر البيهقي والحاكم من استعمل عاملا على المسلمين وهو يعلم أن غيره افضل منه وفي رواية رجلا على عصابة وفي تلك العصابة من هو ارضى لله منه فقد خان الله ورسوله والمؤمنين واعتمده البلقيني إذا كان الفاضل مجتهدا او مقلدا عارفا بمدارك إمامه والمفضول ليس كذلك وخرج بيتولاه غيره فهو كالعدم ولا يجبر الفاضل هنا ومحل الخلاف حيث لم يتميز المفضول بكونه اطوع في الناس او اقرب إلى القلوب او اقوى في القيام في الحق او الزم لمجلس الحكم والاجاز له القبول بلا كراهة وانعقدت ولايته قطعا (و) على الاول (يكره طلبه) اى المفضول وقبوله مع وجود الفاضل الغير الممتنع لخطره وتقدمه على من هو احق منه (وقيل يحرم) طلبه اما على الثاني فيحرم طلبه جزما فتفريع شارح هذا على الثاني غير صحيح (وان كان) غيره (مثله) وسئل بلا طلب (فله القبول) بلا كراهة بل قال البلقيني يندب له لانه من أهله وقد أتاه من غير مسئلة فيعان عليه أي كما في الحديث نعم ان خاف على نفسه لزمه الامتناع كما في الذخائر ورجحه الزركشي (ويندب) له القبول و(الطلب) للقضاء حيث أمن على نفسه منه كما هو ظاهر (ان كان خاملا) أي غير مشهور بين الناس بعلم (يرجو به نشر العلم) ونفع الناس به (أو) كان غير الخامل (محتاجا الى الرزق) من بيت المال على الولاية وكذا ان ضاعت حقوق الناس

الأذرعي فان تحقق أو غلب على ظنه عدمها لما علم من فساد الزمان وأئمته لم يلزمه اه وعبارة سم نعم لو تيقن عدم الاجابة بحيث انقطع الاحتمال قطعا فيحتمل عدم وجوب الطلب وان اوجبناه عند الظن وكذا يقال في الامر بالمعروف انه لو تيقن عدم الامتثال فيحتمل عدم وجوبه وقد يفرق بينهما اه (قوله صريح في وجوب الطلب هنا الخ) ويمكن الفرق اه سم (قوله والا يتعين عليه) اى لوجود غيره معه اه مغنى (قوله اى يقبله) إلى قوله وتنعقد توليته في المغنى (قول المتن فللمفضول) اى المتصف بصفة القضاء وهو غير الاصلح اه مغنى (قول المتن القبول) ظاهره مع انتفاء الكراهة والقياس ثبوتها لجريان الخلاف في جواز القبول وقد يقتضي قوله الآتي فله القبول بلا كراهة ثبوتها فيما نحن فيه اه ع ش أقول ويصرح بالكراهة قول الشارح الاتي وقبوله مع وجود الفاضل الخ وقول شرح المنهج اوكان مفضولا ولم يمتنع الافضل من القبول كرها اى الطلب والقبول له اه (قوله إذا بذل له من غير طلب) كان يمكن ترك هذا التقييد لان له القبول مع الطلب وان كرها كما سياتي اه سم (قوله من استعمل عاملا الخ) دخل فيه كل من تولى امرا من امور المسلمين وإن لم يكن ذلك شرعيا كنصب مشايخ الاسواق والبلدان ونحوهما اه ع ش (قوله إذا كان الفاضل مجتهدا) قد يقال مع وجود المجتهد لا يولى غيره فهذا ليس مما الكلام فيه إلا ان يفرض في التولية بالشوكة وفيه نظر اه سم (قوله وخرج) إلى المتن في المغنى إلا قوله ولا يجبر الفاضل هنا (قوله او أقرب إلى القلوب) عبارة غيره إلى قبول الخصم ما يقضى عليه اوله وهو قريب من الاطوع لان معناه اكثر طاعة بان يكون طاعة الناس له اكثر من طاعتهم لغيره (قوله او الزم لمجلس الحكم) اوحاضرا والافضل غائب اوصحيحا والافضل مريض اه مغنى (قوله لخطره) علة للكراهة (قول المتن وقيل يحرم) استشكله الامام بانه إذا كان النصب جائزا فكيف يحرم طلب الجائز ونظير هذا سؤال الصدقة في المسجد فانه لا يجوز ويجوز إعطاؤه على الاصح إذا كان الاعطاء باختيار المعطى فالسؤال كالعدم اه مغنى (قوله وسئل) إلى قول المتن والاعتبار في النهاية إلا قوله ويصح إلى ويحرم (قول المتن فله القبول) ولا يلزمه على الاصح لانه قد يقوم به غيره نهاية ومغنى (قوله بل قال البلقيني) عبارة النهاية نعم يندب له كما قاله البلقيني الخ (قوله قال البلقيني يندب الخ) هو مناف لقوله الآتي والا يوجد أحد هذه الاسباب الخ فتأمله فان قيل هذا محمول على ما إذا وجد احد الاسباب فلا معنى لنقله عن البلقيني مع ما في المتن اه سم اقول وكذا قول الشارح بلا كراهة ينافي لما ياتي (قوله نعم ان خاف) إلى قول المتن والاعتبار في المغنى إلا قوله كالخبر الحسن إلى ويحرم الطلب وقوله مطلقا إلى المتن (قول المتن إلى الرزق) هو بالفتح مصدر وبالكسر إسم لما ينتفع به اه ع ش (قوله على الولاية) وفي هذا إشعار على انه يجوز اخذ الرزق على القضاء وسياتي ايضاح ذلك اه مغنى (قوله وكذا إن ضاعت الخ) صريح في ان القبول حينئذ مندوب ولو قيل بوجوبه لم يبعد اه ع ش

في الامر بالمعروف انه لو تيقن عدم الامتثال فيحتمل عدم وجوبه وقد يفرق بينهما (قوله وقولهم يجب الامر بالمعروف وان علم انهم لا يمتثلونه صريح في وجوب الطلب هنا) يمكن الفرق (قوله إذا بذل له من غير طلب) كان يمكن ترك هذا التقييد لان له القبول مع الطلب وان كرها كما سياتي (قوله واعتمده البلقيني اذا كان الفاضل مجتهدا) قد يقال مع وجود المجتهد لا يولى غيره فهذا ليس مما الكلام فيه الا ان يفرض في التولية بالشوكة وفيه ما فيه (قوله ولا يجبر الفاضل) ظاهره نظر لما تقدم عن البلقيني وان كان الفاضل مجتهدا او المفضول غير مجتهد وفيه نظر (قوله بل قال البلقيني الخ) هو مناف لقوله الآتي والا يوجد أحد هذه الاسباب الثلاثة الخ فتامله فان قيل هذا محمول على ما إذا كان وجد الاسباب قلنا فلا معنى لنقله عن

الطلب كالقبول لما فيه من الخطر من غير حاجة وهذا هو سبب امتناع اكثر السلف الصالح منه (قلت ويكره) له الطلب والقبول (على الصحيح والله أعلم) لورود نهي مخصوص فيه وعليه حملت الاخبار المحذرة منه كالخبر الحسن من تولى القضاء فقد ذبح بغير سكين كناية عن عظيم خطره المؤدى إلى فظيع هلاكه ويصح كونه كناية عن على رفعته بقيامه فى الحق المؤدى إلى إيذاء الناس له بما هو اشد من ذلك الذبح ويحرم الطلب على جاهل وعالم قصد انتقاما او ارتشاء ويكره ان طلبه للمباهاة والاستعلاء كذا قيل والاوجه انه حرام بقصد هذين أيضا هذا كله حيث لا قاضى متول او كان المتولى جائرا اما صالح متول فيحرم السعى فى عزله على كل احد ولو افضل ويفسق به الطالب ولا يؤثر بذل مال مع الطلب ممن تعين عليه او ندب له لكن الآخذ ظالم فان لم يتعين ولا ندب حرم عليه بذله ابتداء لا لا دواما لئلا يعزل ويسن بذله لعزل غير صالح وينفذ العزل وان اثم به العازل والتولية وان جزم الطلب والقبول مطلقا خشية الفتنة

(قوله بتولية جاهل) أى أو عاجز اه مغنى (قوله الأسباب الثلاثة) هى قوله إن كان خاملا الخ وقوله أو محتاجا الخ قوله وكذا الوضاعت الخ اه ع ش (قوله اى الطلب كالقبول) ان كان كون القبول خلاف الاولى او مكروها لا فرق فيه بين ان يكون هنا طالب منه اولا خالف ما تقدم عن البلقينى وان كان مقيدا بالطلب لم يخالفه فليحرر اه سم (قوله سبب امتناع الخ) وقد امتنع ابن عمر رضى الله تعالى عنهما لما ساله عثمان رضى الله عنه القضاء رواه الترمذى وعرض على الحسين بن منصور النيسابورى قضاء نيسابور فاختفى ثلاثة أيام ودعا الله تعالى فمات فى اليوم الثالث وورد كتاب السلطان بتولية مضر بن على الجهضمى عشية قضاء البصرة فقال اشاور نفسى الليلة واخبركم غدا واتوا عليه من الغد فوجدوه ميتا وقال مكحول لو خيرت بين القضاء والقتل اخترت القتل وامتنع منه الامام الشافعى رضى الله تعالى عنه لما استدعاه المامون لقضاء الشرق والغرب وامتنع منه الامام ابو حنيفة رضى الله تعالى عنه لما استدعاه المنصور فحبسه وضربه وحكى القاضى الطبرى وغيره أن الوزير بن الفرات طلب ابا على ابن خيران لتولية القضاء فهرب منه فختم دوره نحوا من عشرين يوما اه مغنى (قوله وعليه حملت الخ) أى على انتفاء كل من الاسباب الثلاثة (قوله على جاهل) اى مطلقا اه ع ش (قوله قصد) اى العالم (قوله انتقاما) اى من الاعداء اه مغنى (قوله والاوجه انه) اى الطلب (قوله بقصد هذين) اى المباهاة والاستعلاء (قوله هذا كله الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه وهذا التفصيل إذا لم يكن هناك قاض متول فان كان نظر فان كان غير مستحق للقضاء فكالمعدوم وان كان مستحقا له فطلب عزله حرام ولو كان دون الطالب وتبطل بذلك عدالة الطالب فان عزل وولى الطالب نفذ عند الضرورة اما عند تمهد الاصول الشرعية فلا ينفذ وهذا فى الطلب بلا بذل مال فان كان ببذل نظر فان تعين على الباذل القضاء او كان ممن يسن له جاز له بذل المال ولكن الآخذ ظالم بالاخذ وهذا كما إذا تعذر الامر بالمعروف إلا ببذل مال فان لم يتعين ولم يسن طلبه لم يجز بذل المال ليولى ويجوز له البذل بعد التولية لئلا يعزل والآخذ ظالم بالاخذ ووقع فى الروضة انه يجوز له بذله ليولى ونسب إلى الغلط واما بذل المال لعزل قاض متصف بصفة القضاء فهو حرام فان عزل وولى الباذل نفذ عند الضرورة كما مر اما عند تمهد الاصول الشرعية فتوليته باطلة والمعزول على قضائه لان العزل بالرشوة حرام وتولية المرتشى للراشى حرام اه وعلم بذلك ان قول الشارح وينفذ العزل الخ راجع إلى قوله فيحرم السعى الخ وقوله فان لم يتعين الخ وان قوله مطلقا إشارة إلى ردما عنهما من التفصيل بين حالتى الضرورة وعدمها (قوله جائرا) اى او جاهلا (قوله ولو افضل) ينبغى ان يكون محله حيث لم يكن الطالب مجتهدا والمتولى مقلدا اه سيد عمر (قوله ولا يؤثر) اى فى العدالة وصحة التولية بل يجب عليه ذلك كما مر اه رشيدى (قوله وينفذ العزل الخ) كلام مستانف اه رشيدى (قوله مطلقا) لعله متعلق بينفذ اه رشيدى (قوله ويظهر ضبطها الخ) عبارة الروض

البلقينى مع ما فى المتن (قوله أى الطلب كالقبول) ان كان كون القبول خلاف الاولى او مكروها لا فرق فيه بين ان يكون هنا طالب منه اولا خالف ما تقدم عن البلقينى وان كان مقيد بالطلب لم يخالفه فليحرر (قوله ولا يؤثر بذل مال مع الطلب) فى الروضة جواز بذله ليولى ايضا ودعوى انه سبق قلم مردودة او ذلك بالنسبة لعزو ما ذكر للروياني لا بالنسبة للحكم ش م ر (قوله ابتداء لا دواما) كذا فى شرح الروض قال ووقع فى الروضة انه يجوز بذله ليولى وهو سبق قلم انتهى (قوله وينفذ العزل وان اثم به العازل الخ) عبارة الروض فان كان هناك قاض غير مستحق اى للقضاء فكالمعدوم وان كان مستحقا فطلب عزله حرام اى وان كان مفضولا فان فعله اى عزله وولى اى غيره نفذ للضرورة قال فى شرحه اى عندها واما عند تمهد الاصول الشرعية فلا ينفذ صرح به الاصل فيما إذا بذل مالا لذلك والظاهر انه بدونه كذلك انتهى (قوله ويظهر ضبطها الخ) عبارة الروض ولا يجب اى على من تعين عليه القضاء طلبه ولا قبوله فى غير بلده قال فى شرحه وظاهر كلامه انه لو كان ببلد صالحان وولى احدهما لم يجب على الآخر ذلك فى بلد آخر ليس به صالح والاوجه الوجوب عليه لئلا يتعطل البلد الاخر ان لم يشملها حكم الاول مع انتفاء حاجة بلده اليه هذا واقتصاره

(والاعتبار فى التعين) السابق (وعدمه بالناحية) ويظهر ضبطها بوطنه ودون مسافة العدوى منه بناء على أنه ولا

يجب فى كل مسافة عدوى نصب قاض فيجرى فى المتعين وغيره مامر من احكام التعيين وعدمه فى الطلب والقبول فى وطنه ودون مسافة العدوى منه دون الزائد على ذلك لانه تعذيب لما فيه من ترك الوطن بالكلية لان عمل القضاء (١٠٥) لاغاية له بخلاف سائر فروض الكفايات المحوجة إلى السفر كالجهاد وتعلم العلم نعم لو عين الامام قاضيا وارسله اليها لزمه الامتثال والقبول وان بعدت لان الامام اذا عين احد المصالح المسلمين تعين وعلى هذا التفصيل يحمل قول الرافعى انه لم يكلف السفر لما فيه من التعذيب بهجر الوطن اذ القضاء لاغاية له واعتراض ابن الرفعة له بقول ابن الصباغ وغيره يلزم الامام ان يبعث قاضيا لمن ليس عندهم قاض وقد جمع الاذرعى بنحو ماذكرته فقال يتعين حمل ماذكره الرافعى عن الائمة على وجود صالح للقضاء فى البلاد المبعوث اليه او بقربه وكلام ابن الصباغ وغيره على عكس ذلك اذ لاريب فى وجوب البعث حينئذ على الامام ووجوب امتثال امره والاوهو ما اقتضاه كلام الرافعى لزم تعطيل الحقوق فى البلاد التى لاصالح فيها ومن ثم أبطل البلقينى كلام الرافعى نقلا ودليلا ومنه انه صلى عليه وسلم ارسل عليا الى إلى اليمن قاضيا وابا موسى ومعاذا واستمر على ذلك عمل الخلفاء الراشدين ومن بعدهم (تنبيه) المولى للقاضى الامام او نائبه نعم الناحية الخارجة عن حكمه يوليه بها من يرجع امرهم اليه اتحد او تعدد فان فقد فاهل الحل والعقد منهم كما مر وقد يؤخذ من ذلك ان السلطان او نائبه لو عزل قاضيا من بلد بعيدة عنه ولم يول غيره او ولى من لم يصل للبلد لتعويقه فى الطريق

ولا يجب اى على من تعين عليه القضاء طلب ولا قبول فى غير بلده قال فى شرحه وظاهر كلامه انه لوكان ببلد صالحان وولى احدهما لم يجب على الاخر ذلك اى الطلب والقبول فى بلد اخر ليس به صالح والاوجه الوجوب عليه لئلا يتعطل البلد الاخر ان لم يشملها حكم الاول مع انتفاء حاجة بلده اليه اه وخالفه النهاية والمغنى فقالا فلو كان ببلد صالحان وولى احدهما لم يجب على الآخر ذلك فى بلد اخر ليس به صالح خلافا لبعض المتاخرين اه (قوله فيجرى) إلى قوله نعم فى المغنى (قوله فيجرى فى المتعين) (تنبيه) حكم المقلدين الآن حكم المجتهدين فى الاصلح وعدمه كما قاله بعض المتاخرين اه مغنى (قوله فى الطلب والقبول) ظرف للاحكام وقوله فى وطنه الخ متعلق بقوله فيجرى الخ وكان الاولى ان يقول فيجرى مامر من احكام الطلب والقبول فى المتعين وغيره فى التعين وعدمه فى وطنه الخ (قوله لانه) اى ايجاب القبول لما فوق مسافة العدوى (قوله بخلاف سائر فروض الكفايات) فانه يمكنه القيام بها والعود الى الوطن اه مغنى (قوله اليها) اى إلى ناحية (قوله لزمه الامتثال الخ) ظاهره وإن وجد صالح يتولى فى البلد المبعوث اليه او بقربه بخلاف جمع الاذرعى الآتى فانه اعتبر فيه انتفاء وجود الصالح المذكور ففى قوله بنحو ماذكرته شىء اه سم عبارة الشيخ سلطان ويتعين حمله على عدم وجود صالح للقضاء فى المحل المبعوث اليه او بقربه وحينئذ يجتمع الكلامان اه (قوله وعلى هذا التفصيل) اى وجوب القبول فيما دون مسافة العدوى وعدمه فى الزائد على ذلك (قوله واعتراض الخ) عطف على قول الرافعى الخ (قوله له) اى لقول الرافعى (قوله حمل ماذكره الخ) اى مانقله الرافعى بقوله طرق الاصحاب واما بحثه الرافعى بقوله ومقتضاه الخ فلا يقبل الجمع كما يعلم بمراجعته اه سيد عمر (قوله وهو) اى عدم وجوب البعث والامتثال (قوله ومنه انه صلى الله عليه وسلم الخ) قد يجاب بان البعث الصادر منه صلى الله عليه وسلم وممن بعده كان برضا المبعوثين فلا يدل على وجوب امتثالهم كما هو المدعى ويوضح ذلك انها وقائع حال فعلية محتملة اه سم (قوله نعم الناحية الخارجة الخ) عبارة المغنى ولو خلا الزمان عن امام رجع الناس إلى العلماء فان كثر علماء الناحية فالمتبع اعلمهم فان استووا وتنازعوا اقرع كما قاله الامام اه (قوله من يرجع الخ) اى ذو شوكة مسلم يرجع (قوله كما مر) اى فى النكاح فى اواخر فصل لا تزوج امراة نفسها (قوله او ولى من لم يصل للبلد الخ) بقى مالو امتنع الامام من تولية القاضى ببلده وغيرها مطلقا وايس الناس من تولية قاض من جهته وتعطلت امورهم هل لاهل الحل والعقد من بلده او غيرها تولية قاض وكذا لو ولى قاضيا لكن منعه من العمل بمسائل معينة وتعطلت امورهم بالنسبة اليها هل لهم تولية قاض بالنسبة لتلك المسائل ولعل قياس مابحثه ان لهم ماذكر اه

على البلد من تصرفه والذى فى الاصل اعتبار البلد والناحية وفى الحقيقة المعتبر فى ذلك الناحية فقط كما اقتصر عليها المنهج انتهى (قوله فى كل مسافة عدوى نصب قاض) عبارة شرح الروض قال فى الاصل ويجب عليه اى الامام نصب قاض فى كل بلد وناحية قال الامام وغيره بحيث يكون بين كل بلدين مسافة العدوى انتهى المقصود نقله (قوله لزمه الامتثال ظاهره وإن وجد صالح يتولى فى البلد المبعوث اليه او بقربه بخلاف جمع الاذرعى الآتى فانه اعتبر فيه انتفاء وجود الصالح المذكور ففى قوله بنحو ماذكرته شىء وفى شرح الروض وظاهر كلامه انه لوكان ببلدة صالحان وولى احدهما لم يجب على الاخر ذلك فى بلد اخر ليس به صالح والاوجه الوجوب عليه الخ اه فلوكان ببلده صالحان وولى احدهما لم يجب على الآخر ذلك فى بلد اخر ليس به صالح خلافا لبعض المتاخرين ش م ر (قوله ومنه انه صلى الله عليه وسلم ارسل عليا الخ) قد يجاب بان البعث الصادر منه صلى الله عليه وسلم وممن بعده كان برضا المبعوثين فلا يدل على وجوب امتثالهم كما هو المدعى ويوضح ذلك انها وقائع فعلية محتملة (قوله او ولى من لم يصل للبلد كتعويقه فى الطريق

أو مات القاضي فتعطلت أمور الناس بانتظاره أن لأهل الحل والعقد تولية من يقوم بذلك إلى حضور المتولي وينفذ حكمه ظاهرا وباطنا للضرورة (وشرط القاضي) أي من تصح توليته للقضاء (مسلم) لأن الكافر ليس أهلا للولاية ونصبه على مثله مجرد رياسة لا تقليد حكم وقضاء ومن ثم لا يلزمون بالتحاكم عنده ولا (١٠٦) يلزمهم حكمه إلا أن رضوا به (مكلف) لنقص غيره واشترط الماوردي زيادة عقل اكتسابي على العقل التكليفي وقد يفهمه ما يأتي من اشتراط كونه ذا يقظة تامة (حر) كله لنقص غيره بسائر أقسامه (ذكر) فلا تولى امرأة ولو فيما تقبل فيه شهادتها ولا خنثى لخبر البخاري وغيره لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة وصح أيضا هلك قوم ولوا أمرهم امرأة (عدل) فلا يولى فاسق لعدم قبول قوله ومثله نافي الاجماع أو خبر الواحد أو الاجتهاد ومحجور عليه بسفه (سميع) فلا يولى أصم وهو من لا يسمع بالكلية بخلاف من يسمع بالصياح (بصير) فلا يولى أعمى ومن يرى الشبح ولا يميز الصورة وإن قربت بخلاف من يميزها إذا قربت بحيث يعرفها ولو بتكلف ومزيد تأمل وإن عجز عن قراءة المكتوب ومن يبصر نهارا فقط وبحث الأذرعي منع عكسه وفي إطلاقهما نظر والذي يتجه أنه متى كان في زمن يوجد فيه ضابط البصير الذي تصح توليته وفي غيره لا يوجد فيه ذلك واطردت عادته بذلك صحت توليته في الأول دون الثاني فلا يدخل تبعا للأول بل يتجه في بصير عرض له نحو رمد صيره لا يميز إلا بنحو الصوت أنه لا يصح قضاؤه فيه وظاهر أنه لا ينعزل به لقرب زواله ومع كمال من طرأله واختير صحة ولاية الأعمى لأنه صلى الله عليه وسلم استخلف ابن أم مكتوم على الصلاة وغيرها من أمور المدينة رواه الطبراني ويجاب بعد تسليم صحته وورود العموم الذي فيه باحتمال أنه استخلفه للنظر في أمورها العامة من الحراسة وما يتعلق به

سم (قوله أو مات القاضي) كان الأولى أن يقدمه على قوله ولم يول غيره (قوله أن لأهل الحل الخ) جواب لو وكان الأولى جاز لأهل الخ (أي من تصح) إلى قول المتن مطلق في النهاية وإلى قول الشارح وفي إطلاقهما في المغني إلا قوله وصح أيضا إلى المتن (قول المتن مسلم الخ) أي إسلام وكذا الباقي وهذا الشرط داخل في اشتراط العدالة ولهذا لم يذكره في الروضة فلا يولى كافر على مسلمين لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولا سبيل أعظم من القضاء اه مغني (قوله ونصبه على مثله الخ) عبارة المغني وأما جريان عادة الولاة بنصب حاكم من أهل الذمة عليهم فقال الماوردي والروياني إنما هي رياسة وزعامة لا تقليد حكم الخ (قوله ومن ثم لا يلزمون الخ) فهو كالمحكم لا الحاكم اه زيادي (قول المتن مكلف) أي بالغ عاقل فلا يولى صبي ولا مجنون وإن تقطع جنونه اه مغني (قوله واشترط الماوردي الخ) عبارة النهاية واشتراط الماوردي زيادة عقل اكتسابي على العقل الغريزي مخالف لكلامهم اه قال الرشيدي قوله مخالف لكلامهم عبارة الماوردي ولا يكتفى بالعقل الذي يتعلق به التكليف حتى يكون صحيح التمييز جيد الفطنة بعيدا عن السهو والغفلة ليتوصل إلى إيضاح المشكل وحل المعضل انتهت ولا يخفى أن هذا الذي اشترطه الماوردي لا بد منه وإلا فمجرد العقل التكليفي الذي هو التمييز غير كاف قطعا مع أن الشارح سيجزم بما اشترطه الماوردي عقب قول المصنف كاف حيث يقول بأن يكون ذا يقظة تامة وظاهر أن ما قاله الماوردي ليس فيه زيادة على هذا فليتأمل اه (قوله فلا تولى امرأة ولو الخ) فيه إشارة إلى الرد على أبي حنيفة حيث جوزه حينئذ وعلى ابن جرير الطبري حيث جوزه مطلقا اه مغني (قوله ولا خنثى) إلى قوله وفي إطلاقهما في النهاية إلا قوله وصح أيضا إلى المتن (قوله ولا خنثى الخ) عبارة المغني والخنثى المشكل في ذلك كالمرأة كما قاله الماوردي وغيره فلو ولي ثم بان رجلا لم يصح توليته كما قاله الماوردي وصرح به البحر وقال إنه المذهب ويحتاج إلى تولية جديدة أما إذا بانت ذكورته قبل التولية فإنها تصح اه وسيأتي في الشارح والنهاية قبيل قول المصنف وهو من يعرف الخ ما يخالفه (قول المتن عدل) وسيأتي في الشهادات بيانه اه مغني (قوله ومثله) أي الفاسق اه ع ش عبارة المغني والروض ولا يولى مبتدع ترد شهادته ولا من ينكر الاجماع أو أخبار الآحاد أو الاجتهاد المتضمن إنكاره إنكار القياس اه أي يحرم ولا يصح تقليد مبتدع الخ أسنى (قوله ومحجور عليه) كما صرح به البلقيني لأن مقتضى القضاء التصرف على المحجور عليهم قال وأما الإكراه فإنه مانع من صحة القبول إلا فيمن تعين عليه اه مغني (قوله فلا يولى أعمى الخ) خرج بالأعمى الأعور فإنه يصح توليته اه مغني (قوله وفي إطلاقهما) أي صحة من يبصر نهارا فقط وعدم صحة من يبصر ليلا فقط وجرى النهاية والمغني على الاطلاق المذكور (قوله أنه متى كان) أي من يراد نصبه قاضيا (قوله صحت توليته في الأول الخ) يعني أن من يبصر نهارا فقط تصح توليته إذا ولي في النهار وينفذ حكمه فيه دون الليل ومن يبصر ليلا فقط تصح توليته إذا ولي في الليل وينفذ حكمه فيها دون النهار (قوله لا يصح قضاؤه فيه) أي في زمن عدم التمييز (قوله واختير الخ) عبارة المغني فإن قيل قد استخلف النبي ﷺ ابن أم مكتوم على المدينة وهو أعمى ولذلك قال مالك بصحة ولاية الأعمى أجيب بأنه إنما استخلفه في إمامة الصلاة دون الحكم (تنبيه)

أو مات القاضي فتعطلت أمور الناس الخ) بقي ما لو امتنع الإمام من تولية القاضي ببلده وغيرها مطلقا وأيس الناس من تولية قاض من جهته وتعطلت أمورهم هل لأهل الحل والعقد من بلده أو غيرها تولية قاض وكذا لو ولى قاضيا لكن منعه من العمل بمسائل معينة وتعطلت أمورهم بالنسبة إليها هل لهم تولية قاض بالنسبة لتلك المسائل ولعل قياس ما بحثه أن لهم ما ذكر (قوله واشترط الماوردي الخ) هو مخالف لكلامهم ش م ر

لا في خصوص الحكم الذي الكلام فيه (ناطق) فلا يولى أخرس وإن فهم إشارته كل أحد لعجزه عن تنفيذ الاحكام كما بقيه (كاف) للقيام بمنصب القضاء بأن يكون ذا نهضة ويقظة تامة وقوة على تنفيذ الحق فلا يولى مغفل ومختل نظر بكبر أو مرض وجبان ضعيف النفس وفي الروضة يندب ذو حلم وتثبت ولين وفطنة وتيقظ وصحة حواس وأعضاء وعدة الفطنة والتيقظ لا ينافي ما قلناه في اليقظة التامة لان القصد منها أن يخرج عن التغفل واختلال الرأي كما تقرر ومنها زيادة على ذلك بحيث يرجع اليه العقلاء في رأيه وتدبيره (مجتهد) فلا يصح تولية جاهل ومقلد وإن حفظ مذهب امامه لعجزه عن إدراك غوامضه وتقرير أدلته إذ لا يحيط بهما إلا مجتهد (١٠٧) مطلق قيل كان ينبغي أن يقول إسلام إلى آخره

لو ولى من لم يعلم اجتماع تلك الشروط فيه ثم بانت فيه صحت توليته فقول جمع لا يصح الظاهر انه ضعيف وللمولى إن لم يعلم حاله أن يعتمد في الصالح على شهادة عدلين عارفين بما ذكر ويسن له اختياره ليزداد فيه بصيرة (وهو) أي المجتهد (من يعرف من الكتاب والسنة ما يتعلق بالاحكام) وإن لم يحفظ ذلك عن ظهر قلب ولا ينحصر في خمسمائة اية ولا خمسمائة حديث خلافا لزاعميهما اما الاول فلانها تستنبط حتى من آي القصص والمواعظ وغيرهما وأما الثاني فلان المشاهدة قاضية ببطلانه فان اراد قائله الحصر في الاحاديث الصحيحة السالمة من طعن في سند أو نحوه أو الاحكام الخفية الاجتهادية كان له نوع من القرب على أن قول ابن الجوزي

لو سمع القاضي البينة ثم عمي قضى في تلك الواقعة على الاصح واستثنى ايضا لو نزل اهل قلعة على حكم اعمى فانه يجوز كما هو مذكور في محله اه (قوله لا في خصوص الحكم الخ) الاولى دون الحكم الخ (قوله فلا يولى أخرس) إلى قوله وجبان في النهاية والى قوله وعده في المغني الا قوله في الروضة (قوله وجبان ضعيف النفس) فان كثيرا من الناس يكون عالما دينا ونفسه ضعيفة عن التنفيذ والالزام والسطوة فيطمع في جانبه بسبب ذلك اه مغني (قوله وصحة حواس واعضاء) وان يكون عارفا بلغة البلد الذي يقضي لاهله قنوعا سليما من الشحناء صدوقا وافر العقل ذا وقار وسكينة قرشيا ومراعاة العلم والتقى اولى من مراعاة النسب مغني وروض مع شرحه (قوله وعده الخ) أي من المندوبات (قوله ما قلناه في اليقظة التامة) اي من ادخالها في تفسير الكفاية الواجبة (قوله لان القصد منها الخ) كيف يراد باليقظة التامة اصل التيقظ وبالتيقظ المطلق كماله فليتامل اه سيد عمر (قوله فلا يصح) الى قوله اه في المغني الا قوله قيل والى المتن في النهاية الا قوله واشترطه الى ولا كونه عارفا وقوله وبه يندفع الى ولا معه. فته وقوله فقول جمع الى وللمولى (قوله تولية جاهل) اي بالاحكام الشرعية نهاية ومغني (قوله وان حفظ) الى قيل عبارة النهاية والمغني وهو من حفظ مذهب امامه لكنه غير عارف بغوامضه وقاصر عن تقرير ادلته لانه لا يصلح للفتوى فالقضاء اولى اه (قوله ويرد الخ) هذا الرد انما يفيد لو اريد بالانبغاء الوجوب لا الاولى (قوله وأفهم) الى قوله لكنه صحح في المغني (قوله فعلى الاول) اي ما افهمه كلام المصنف (قوله وبه يندفع) اي بما في المجموع (قوله تصويب ابن الرفعة خلافه) اعتمده المغني (قوله ان رجوعه) اي القاضي (قوله ولا معرفته) اي ولا يشترط معرفته الخ (قوله ومحلهما) اي الاصل والعكس (قوله ان المدار الخ) بيان لما مر وقوله فيها اي العقود (قوله ثم بانت) الاولى التذكير (قوله فقول جمع الخ) منهم المغني كما مر (قوله لا يصح) الاولى التانيث (قوله وللمولى الخ) عبارة المغني والروض مع شرحه واذا عرف الامام اهلية احد ولاه والا بحث عن حاله ولو ولى من لا يصلح للقضاء مع وجود الصالح له والعلم بالحال اثم المولي بكسر اللام والمولى بفتحها ولا ينفذ قضاؤه وان اصاب فيه اه (قوله ويسن له اختياره الخ) اي ان كان اهلا للاختبار والا اكتفى باخبار العدلين اه ع ش (قوله وهو من) كان في اصله رحمه الله تعالى ان مكتوبا بالحمرة على انه من المتن وكذا هو في المغني والنهاية والمحلي ثم اصلح بمن فليحرر اه سيد عمر (قوله اي المجتهد) الى قوله على ان قول ابن الجوزي في المغني والى قوله قال ابن دقيق العيد في النهاية الا قوله قال ابن الصلاح الى واجتماع ذلك (قول المتن ما يتعلق بالاحكام) احترز به عن المواعظ والقصص اه مغني (قوله وان لم يحفظ ذلك) بل يكفي أن يعرف مظان الاحكام في أبوابها فليراجعها اه مغني (قوله في خمسمائة آية ولا خمسمائة حديث) حق التعبير أن يقول آي الاحكام في خمسمائة ولا احاديثها في خمسمائة (قوله لزاعميهما) زاعم الاول البندنيجي والماوردي وغيرهما وزاعم الثاني الماوردي اه مغني (قوله وغيرهما) أي كالحكم والامثال (قوله قاضية ببطلانه) أي لما ياتي ان غالب الاحاديث الخ (قوله قائله) أي انحصار الاحاديث في خمسمائة (قوله أو الاحكام الخ) عطف على الاحاديث ويحتمل على

أو كونه مسلما إلى اخره لان الشرط المعنى المصدري لا الشخص نفسه اه ويرد بوضوح ان المراد بتلك الصيغ ما اشعرت به من الوصف وافهم كلامه انه لا يشترط كونه كاتبا واشترطه جمع واختير فعلى الاول يتاكد ندب ذلك ولا كونه عارفا بالحساب المحتاج اليه في تصحيح المسائل الحسابية لكنه صحح في المجموع اشتراطه في المفتي فالقاضي اولى لانه مفت وزيادة وبه يندفع تصويب ابن الرفعة خلافه وقد يجمع بحمل الاشتراط على المسائل الغالب وقوعها وعدمه على ضدها ووجهه ان رجوعه لغيره في تلك يشق على الخصوم مشقة لا تحتمل بخلافه في هذه ولا معرفته بلغة اهل ولايته اي وعكسه ومحلهما ان كان ثم عدل يعرفه بلغتهم ويعرفهم بلغته كما هو واضح وقياس ما مر في العقود ان المدار فيها على ما في نفس الامر لا على ما في ظن المكلف انه

أنها ثلاثة آلاف وخمسمائة مردود بان غالب الاحاديث لا يكاد يخلو عن حكم أو أدب شرعي أو سياسة دينية ويكفي اعتماده فيها على أصل مصحح عنده يجمع غالب احاديث الاحكام كسنن ابى داود اى مع معرفة اصطلاحه وما للناس فيه من نقد ورد فيما يظهر (وعامه) راجع لما مطلقا او الذى أريد به العموم (وخاصه) مطلقا أو (١٠٨) الذى أريد به الخصوص ومطلقه ومقيده (ومجمله ومبينه وناسخه ومنسوخه) والنص والظاهر والمحكم (ومتواتر السنة وغيره) وهو آحادها إذ لا يتمكن من الترجيح عند تعارضها إلا بمعرفة ذلك (و) الحديث (المتصل) باتصال رواته إلى الصحابي فقط ويسمى الموقوف أو اليه صلى الله عليه وسلم ويسمى المرفوع (والمرسل) وهو ما يسقط فيه الصحابي ويصح ان يراد به ما يشمل المعضل والمنقطع بدليل مقابلته بالمتصل (وحال الرواة قوة وضعفا) لانه بذلك يتوصل إلى تقرير الاحكام نعم ما تواتر ناقلوه او اجمع السلف على قبوله لا يبحث عن عدالة ناقليه وله الاكتفاء بتعديل إمام عرف صحة مذهبه في الجرح والتعديل (ولسان العرب لغة ونحوا) وصرفا وبلاغة إذ لا بد منها في فهم الكتاب والسنة (واقوال العلماء من الصحابة فمن بعدهم إجماعا واختلافا) لا في كل مسئلة بل في المسئلة التي يريد النظر فيها بان يعلم ان قوله فيها لا يخالف إجماعا ولو بان يغلب على ظنه انها مولدة لم يتكلم فيها الاولون وكذا يقال في معرفة الناسخ والمنسوخ (والقياس بأنواعه) من جلي وهو ما يقطع فيه بنفي الفارق كقياس ضرب الوالد شرطا على تافيفه أو مساو وهو ما يبعد فيه الفارق كقياس إحراق مال اليتيم على اكله او ادون وهو ما لا يبعد فيه ذلك كقياس التفاح على البر في الربا بجامع الطعم صحة وفسادا وجلاء وخفاء وطرق استخراج العلل والاستنباط ولا يشترط نهايته في كل ما ذكر بل تكفي الدرجة الوسطى في ذلك مع الاعتقاد الجازم وإن لم يحسن قوانين علم الكلام المدونة الآن قال ابن الصلاح وهذا سهل الآن لتدوين العلوم وضبط قوانينها

الحصر (قوله أنها) أى أحاديث الاحكام (قوله اعتماده) أى المجتهد فيها أى في معرفة أحاديث الاحكام (قوله على اصل مصحح) اى من كتب الحديث اه مغنى (قوله كسنن ابى داود) وصحيح البخارى اه مغنى (قوله مع معرفة اصطلاحه الخ) اى ذلك الاصل (قوله راجع لما الخ) عبارة المغنى ويعرف خاصه وعامه بتذكير الضمير نظرا لما والخاص خلاف العام الذى هو لفظ يستغرق الصالح له من غير حصر ويعرف العام الذى اريد به الخصوص والخاص الذى اريد به العموم اه (قوله راجع لما) اى معطوف عليها اه رشيدى (قوله مطلقا) راجع لعامه وكان المراد بقوله مطلقا ما هو عام بوضعه ويقابله ما ليس عاما بوضعه لكن اريد به العموم وعلى هذا القياس ما يأتى فى قوله وخاصة ولينظر الفصل بين عامه ومطلقا بما بينهما والعطف فى قوله او الذى الخ ويحتمل ان المراد بقوله مطلقا سواء اريد عمومه او لا ويكون قوله او الذى الخ إشارة إلى التردد فى المراد بالعام وعلى قياس ذلك يقال فى مطلق الثانى وما بعده اه سم وقوله والعطف الخ اى وكان حقه العطف بالواو كما فى المغنى (قوله او الذى الخ) عطف على عامه اه ع ش (قوله او الذى اريد به العموم) أى ولو مجازا (قوله ومطلقه) إلى قول المتن والمتصل فى المغنى (قول المتن ومجمله) وهو ما لم تتضح دلالته مثل قوله تعالى وآتوا الزكاة وخذ من اموالهم صدقة لانه لم يعلم منهما قدر الواجب والمبين هو ما اتضح دلالته مثل قوله وفى عشرين دنانير نصف دينار اه بجيرمى (قوله والمحكم) اى والمتشابه اه مغنى (قوله عند تعارضها) اى الادلة اه مغنى (قوله إلا بذلك) فيقدم الخاص على العام والمقيد على المطلق والمبين على المجمل والناسخ على المنسوخ والمتواتر على الآحاد قال ابن برهان ويشترط ان يعرف اسباب النزول اه مغنى (قوله المعضل) وهو الحديث الساقط من سنده اثنان فاكثر كما قاله العراقى والمنقطع قال العراقى هو ما سقط من سنده واحد قبل الصحابى فى اى موضع كان وإن تعددت المواضع بحيث لا يزيد الساقط فى كل منها على واحد اه جاد المولى (قوله لانه بذلك) إلى قوله انتهى فى المغنى إلا قوله قال ابن الرفعة إلى وقال ابن الصلاح (قوله ما تواتر ناقلوه) اى بلغوا عدد التواتر اه م عبارة المغنى تواترت عدالة رواته اه (قوله لا يبحث الخ) عبارة المغنى فلا حاجة للبحث عن عدالتهم وما عدا ذلك يكفى فى عدالة رواته بتعديل إمام الخ ولا بد مع العدالة من الضبط اه (قول المتن ونحوا) يجوز أن يريد بالنحو ما يشمل الصرف اه سم عبارة المغنى أراد بالنحو ما يشمل البناء والاعراب والتصريف اه (قوله ولو بان يغلب على ظنه الخ) عبارة المغنى اما بعلمه بموافقته بعض المتقدمين او يغلب الخ (قوله صحة الخ) راجع إلى المتن (قوله وجلاء وخفاء) يغنى عنه ما مر (قوله وطرق استخراج العلل الخ) اى ويعرف طرق الخ (قوله ولا يشترط نهايته الخ) عبارة المغنى ولا يشترط ان يكون متبحرا فى كل نوع من هذه العلوم حتى يكون فى النحو كسيبويه وفى اللغة كالخليل بل يكفى معرفة جمل منها قال ابن الصلاح الخ (قوله مع الاعتقاد الجازم الخ) متعلق بقول المصنف وشرط القاضى مسلم الخ اى يشترط فيه ما مر مع الاعتقاد الجازم بامور العقائد وإن لم يحسن قوانين علم الكلام المدونة فليس إحسانها

(قوله مطلقا) راجع لعامه وكان المراد بالعام مطلقا ما هو عام بوضعه ويقابله ما ليس عاما بوضعه لكن اريد به العموم وعلى هذا القياس ما يأتى فى قوله وخاصه وينظر الفصل بين عامه ومطلقا بما بينهما والعطف فى قوله او الذى الخ ويحتمل ان المراد بقوله مطلقا سواء اريد عمومه او لا ويكون قوله او الذى الخ إشارة إلى التردد فى المراد بالعام وعلى قياس ذلك يقال فى مطلقا الثانى وما بعده (قوله نعم ما تواتر ناقلوه) اى بلغوا عدد التواتر (قوله اى المصنف ونحوا) يجوز ان يريد بالنحو ما يشمل الصرف

وأجتماع ذلك كله إنما هو شرط للمجتهد المطلق الذي يفتي في جميع أبواب الفقه اما مقيد لا يعدو مذهب امام خاص فليس عليه غير معرفة قواعد امامه وليراع فيها ما يراعيه المطلق في قوانين الشرع فانه مع المجتهد كالمجتهد مع نصوص الشرع ومن ثم لم يكن له العدول عن نص امامه كما لا يجوز الاجتهاد مع النص قال ابن دقيق العيد لا يخلو العصر عن مجتهد إلا إذا تداعى الزمان وقربت الساعة وأما قول الغزالي كالقفال ان العصر خلا عن المجتهد المستقل فالظاهر ان المراد مجتهد قائم بالقضاء لرغبة العلماء عنه وكيف يمكن القضاء على الاعصار بخلوها عنه والقفال نفسه كان يقول لسائله في مسائل الصبرة تسألني عن مذهب الشافعي ام عما عندي وقال هو (١٠٩) وآخرون منهم تلميذه القاضي حسين لسنا مقلدين للشافعي بل وافق رأينا رأيه قال ابن الرفعة ولا يختلف اثنان ان ابن عبد السلام وتلميذه ابن دقيق العيد بلغا رتبة الاجتهاد وقال ابن الصلاح امام الحرمين والغزالي والشيرازي من الأئمة المجتهدين في المذهب اه ووافقه الشيخان فاقاما كالغزالي احتمالات الامام وجوها وخالف في ذلك ابن الرفعة فقال في موضع من المطلب احتمالات الامام لا تعد وجوها وفي موضع آخر منه الغزالي ليس من أصحاب الوجوه بل ولا امامه والذي يتجه ان هؤلاء وان ثبت لهم الاجتهاد فالمراد به التأهل له مطلقا أو في بعض المسائل إذ الاصح جواز تجزئه اما حقيقته بالفعل في سائر الابواب فلم يحفظ ذلك من قريب عصر الشافعي الى الآن كيف وهو متوقف على تاسيس قواعد أصولية وحديثية وغيرهما يخرج عليها استنباطاته وتفريعاته وهذا التأسيس هو الذي أعجز الناس عن بلوغ حقيقة مرتبة الاجتهاد المطلق ولا يغني عنه بلوغ الدرجة الوسطى فيما سبق فان أدون أصحابنا ومن بعدهم بلغ ذلك ولم يحصل له مرتبة الاجتهاد المذهبي فضلا عن الاجتهاد النسبي فضلا عن الاجتهاد المطلق ﴿فروع﴾ في التقليد يضطر اليها مع كثرة الخلاف فيها وحاصل المعتمد من ذلك انه يجوز تقليد كل من الائمة الاربعة وكذا من عداهم ممن حفظ مذهبه في تلك المسئلة ودون حتى عرفت شروطه وسائر معتبراته فالاجماع الذي نقله غير واحد على منع تقليد الصحابة يحمل على ما فقد فيه شرط من ذلك ويشترط لصحة التقليد أيضا أن لا يكون مما ينقض فيه قضاء القاضي هذا بالنسبة لعمل نفسه لا لافتاء أو قضاء فيمتنع تقليد غير الاربعة فيه اجماعا كما يعلم

شرطا في المجتهد أو على الصحيح اه رشيدي (قوله واجتماع ذلك) أي العلوم المتقدمة (قوله اما مقيد) اي بمذهب امام خاص اه مغني (قوله لا يعدو) اي لا يتجاوز (قوله لرغبة العلماء عنه الخ) عبارة المغني فان العلماء يرغبون عنه وهذا ظاهر لا شك فيه وكيف يمكن الخ عنه اي القضاء (قوله وكيف يمكن) الى قوله قال ابن الرفعة قضية صنيعه انه من قول ابن دقيق العيد أيضا وان اوهم ما مر آنفا عن المغني خلافه (قوله عنه) اي المجتهد (قوله تسألني عن مذهب الشافعي ام عما عندي الخ) هذا لا ينافي ما ذكر لانه لا يقتضي الاستقلال في جميع مسائل الفقه في جميع أبوابه اه سم (قوله وقال هو) أي القفال (قوله وآخرون الخ) عبارة المغني والشيخ ابو علي والقاضي حسين والاستاذ ابو اسحق وغيرهم لسنا الخ فما هذا كلام من يدعي زوال رتبة الاجتهاد وقال ابن الصلاح الخ (قوله ووافقه) اي ابن الصلاح (قوله منه) اي من المطلب (قوله والذي يتجه) هذا من عند الشارح (قوله إذ الاصح جواز تجزئه الخ) عبارة المغني والروض مع شرحه فرع يجوز ان يتبعض الاجتهاد بان يكون العالم مجتهدا في باب دون باب فيكفيه علم ما يتعلق بالباب الذي يجتهد فيه اه (قوله اما حقيقته) أي الاجتهاد (قوله في سائر الابواب) أي في جميعها (قوله وهذا التاسيس الخ) قد يشير إلى ما ينافي قوله السابق فالمراد به التأهل له اه سم اقول يدفع المنافاة حمل قوله او في بعض المسائل على الاضراب (قوله عنه) اي التاسيس (قوله مرتبة الاجتهاد المذهبي) اي الاجتهاد في المذهب فضلا عن الاجتهاد النسبي اي الاجتهاد في بعض الابواب فضلا عن الاجتهاد المطلق اي في جميع الابواب (قوله وكذا من عداهم الخ) هذا مع قوله الآتي هذا بالنسبة لعمل نفسه لا لافتاء او قضاء فيمتنع الخ صريح في ان من عدا الاربعة ممن حفظ مذهبه في تلك المسئلة ودون حتى عرفت شروطه وسائر معتبراته يمتنع تقليده في غير العمل من الافتاء والحكم فليتنبه لذلك وليحفظ مع انه في نفسه لا يخلو عن اشكال اه سم (قوله ممن حفظ مذهبه في تلك المسئلة الخ) اي لو وجد وإلا فلا تحقق له فيما اطلعنا عليه (قوله وسائر معتبراته) اي كعدم المانع (قوله ويشترط لصحة التقليد أيضا ان لا يكون مما ينقض فيه قضاء القاضي) كان ينبغي ان يؤخره ويذكره قوله كمخالف الاجماع (قوله ان لا يكون مما ينقض فيه الخ) قد يشكل هذا بانه يلزمه بطلان بعد تقليد مقلدي بقية الائمة الاربعة فيما قلنا بنقضه من مذاهبهم اه سم ويدفع الاشكال بان الكلام في تقليد المقلد لغير امامه (قوله هذا) اي قوله وكذا من عداهم من حفظ الخ (قوله فيه) اي الافتاء او القضاء

(قوله تسألني عن مذهب الشافعي ام عما عندي الخ) هذا لا ينافي ما ذكر لانه لا يقتضي الاستقلال في جميع مسائل الفقه في جميع ابوابه (قوله وهذا التاسيس الخ) قد يشير إلى ما قد ينافي قوله السابق فالمراد به التاهل له (قوله وكذا من عداهم ممن حفظ مذهبه الخ) هذا مع قوله الآتي هذا بالنسبة لعمل نفسه لا لافتاء او قضاء فيمتنع تقليد غير الاربعة فيه اجماعا صريح في ان من عدا الاربعة ممن حفظ مذهبه في تلك المسئلة ودون حتى عرفت شروطه وسائر معتبراته يمتنع تقليده في غير العمل من الافتاء والحكم فليتنبه لذلك وليحفظ مع انه في نفسه لا يخلو عن اشكال (قوله ويشترط لصحة التقليد أيضا ان لا يكون مما ينقض فيه قضاء القاضي) قد يشكل هذا بانه يلزمه بطلان تقليد مقلدي بقية الائمة الاربعة فيما قلنا بنقضه من مذاهبهم

عما يأتى لانه محض تشه وتغرير ومن ثم قال السبكى اذاقصدبه المفتى مصلحة دينية جاز أى مع تبيينه للمستفتى قائل ذلك وعلى مااختلف فيه شرط مماذكر يحمل قول السبكى ماخالف الاربعة كمخالف الاجماع ويشترط ايضا اعتقاد ارجحية مقلده أو مساواته لغيره لكن المشهور الذى رجحاه جواز تقليد المفضول مع وجود الفاضل ولا ينافى ذلك كونه عاميا جاهلا بالادلة لان الاعتقاد لا يتوقف على الدليل لحصوله بالتسامع ونحوه قال الهروى مذهب أصحابنا أن العامى لا مذهب له أى معين يلزمه البقاء عليه وحيث اختلف عليه متبحران أى فى مذهب امامه فكاختلاف المجتهدين اه وقضيته جواز تقليد المفضول

(قوله عما يأتى) لعله أراد به قوله لكن فى الروضة إلى فلا ينافى وقوله بخلاف الحاكم لا يجوز الخ (قوله لانه محض تشه الخ) كيف ذلك مع الشروط المذكورة اه سم وقد يجاب بان الشروط المذكورة إنما هى فى العمل فى حق نفسه (قوله اذا قصد به) اى بالافتاء بمذهب غير الاربعة بل غير امامه (قوله اى مع تبيينه للمستفتى قائل ذلك) اى ليقلده فيكون قول المفتى حينئذ ارشاد الافتاء (قوله كمخالف الاجماع) خبر ما الخ (قوله (قوله لكن المشهور الذى رجحاه الخ) فى الروض ويعمل اى المستفتى بفتوى عالم مع وجود اعلم منه جهله قال فى شرحه بخلاف ما اذا علمه بان اعتقده اعلم كما صرح به بعد فلا يلزمه البحث عن الاعلم اذا جهل اختصاص احدهما بزيادة علم ثم قال فى الروض فان اختلفا اى المفتيان جوابا وصفة ولا نص اى من كتاب اوسنة قدم الاعلم وكذا اذا اعتقد احدهما اعلم او اورع اى قدم من اعتقده اعلم او اورع ويقدم الاعلم على الاورع اه فانظر هل يخالف ذلك اطلاق جواز تقليد المفضول مع وجود الفاضل الآتى فى قوله وقد سبق أن الارجح التخيير فيهما الخ فليتأمل اه سم وقد يقال إن الاطلاق المذكور يقيد بذلك كما يؤيده قوله الآتى ولا وجد من يخبره به (قوله ولا ينافى ذلك) اى اشتراط الاعتقاد المذكور (قوله قال الهروى الخ) بين السيد السمهودى فى رسالة التقليد ان مقتضى الروضة ترجيح ما نقله الهروى واطال فى ذلك اه سم (قوله لا مذهب له) ليس معناه ان له ترك التقليد مطلقا بل معناه ما عبر عنه المحلى فى شرح جمع الجوامع بقوله فله ان يأخذ فيما يقع له بهذا المذهب تارة وبغيره اخرى وهكذا اه وعبارة السيد السمهودى فيقلد واحدا فى مسئلة وآخر فى أخرى اه ولعل الشارح اشار الى ذلك بقوله اى معين الخ اه سم (قوله اى معين يلزمه البقاء الخ) لا يقال هذا لا يخص العامى لان الذى اقتضاه كلام الفقهاء جواز الانتقال ولو بعد العمل فلعل الاوجه منع ما نقله الهروى لانا نقول المراد بالعامى غير المجتهد او نقول غير المجتهدين من العلماء مثل العامى فى ذلك كما صرح به المحلى فى شرح جمع الجوامع اه سم (قوله وحيث اختلف الخ) عبارة الروض مع شرحه واختلاف المفتيين فى حق المستفتى كاختلاف المجتهدين فى حق المقلد وسيأتى انه يقلد من شاء منهما فالمستفتى كذلك على ما يأتى اه واراد بما يأتى ما مر انفا عن سم عن الروض وشرحه (قوله وقضيته جواز تقليد المفضول الخ) هذا فى العامى بدليل قوله الآتى فلا ينافى ما مر عن الهروى لانه فى عامى الخ واعلم ان قوله السابق ويشترط ايضا اعتقاد ارجحية مقلده الخ شامل للعامى بدليل قوله ولا ينافى ذلك كونه عاميا الخ وحينئذ فقد يمنع قوله وقضيته جواز تقليد المفضول الخ ويقال بل قضيته منع ذلك بدليل قوله

(قوله لانه محض تشه وتغرير) كيف ذلك مع الشرط المذكور (قوله لكن المشهور الذى رجحاه جواز تقليد المفضول مع وجود الفاضل) فى الروض ويعمل اى المستفتى بفتوى عالم مع وجود اعلم منه جهله قال فى شرحه بخلاف ما اذا علمه بان اعتقده اعلم كما صرح به بعد فلا يلزمه البحث عن الاعلم اذا جهل اختصاص احدهما بزيادة علم ثم قال فى الروض فان اختلفا اى المفتيان جوابا وصفة ولا نص قدم الاعلم وكذا اذا اعتقد أحدهما أعلم أو أورع أى قدم من اعتقده أعلم أو أورع ويقدم الاعلم على الاورع اه فانظر هل يخالف ذلك اطلاقه جواز تقليد المفضول مع وجود الفاضل الآتى فى الصفحة الآتية وقد سبق ان الارجح التخيير فيهما فى العمل فليتأمل (قوله قال الهروى مذهب اصحابنا ان العامى الخ) بين السيد السمهودى فى رسالة التقليد أن مقتضى الروضة ترجيح ما نقله الهروى واطال فى ذلك (قوله لا مذهب له) ليس معناه أن له ترك التقليد مطلقا بل معناه ما عبر به المحلى فى شرح جمع الجوامع بقوله فله ان يأخذ فيما يقع له بهذا المذهب تارة وبغيره أخرى وهكذا اه وعبارة السيد السمهودى فيقلد واحدا فى مسئلة وآخر فى اخرى اه ولعل الشارح اشار الى ذلك بقوله اى معين الخ (قوله اى معين يلزمه البقاء عليه) لا يقال هذا لا يخص العامى لان الذى اقتضاه كلام الفقهاء جواز الانتقال ولو بعد العمل فلعل الاوجه منع ما نقله الهروى لانا نقول المراد بالعامى غير المجتهد أو نقول غير المجتهد من العلماء مثل العامى فى ذلك فانه لما قال فى جمع الجوامع عطفا على معمول الاصح وانه يجب على العامى التزام مذهب معين ثم فى خروجه

فكاختلاف

من اصحاب الاوجه مع وجود افضل منه لكن فى الروضة ليس لمفت وعامل على مذهبنا فى مسئلة ذات قولين او وجهين ان يعتمد احدهما بلا نظر فيه بلا خلاف بل يبحث عن أرجحهما بنحو تأخره ان كانا لواحد اه ونقل ابن (١١١) الصلاح فيه الاجماع لكن حمله بعضهم على المفتى والقاضى لما مر من جواز تقليد غير الائمة الاربعة بشرطه وفيه نظر لانه صرح بمساواة العامل للمفتى فى ذلك فالوجه حمله على عامل متأهل للنظر فى الدليل وعلم الراجح من غيره فلا ينافى مامر عن الهروى وما ياتى عن فتاوى السبكى لانه فى عامى لا يتأهل لذلك وإطلاق ابن عبد السلام ان من لا امامه فى مسئلة تقليده فى ايهما احب يرده قولان له ماتقرر ومامر فى شرح الخطبة ومافى الروضة من الوجهين مفروض كما نرى فيما إذا كانا لواحد وإلا تخير لتضمن ذلك ترجيح كل منهما من قائله الاهل كما اقتضاه قوله أيضا اختلاف المتبحرين كاختلاف المجتهدين فى الفتوى وقد سبق ان الارجح التخيير فيهما فى العمل ومما يصرح بجواز تقليد المرجوح قول البلقينى فى مقلد مصحح الدور فى السريجية لا يأثم وان كنت لا أفتى بصحته لان الفروع الاجتهادية لا يعاقب عليها ولا ينافيه قول ابن عبد السلام يمتنع التقليد فى هذه لانه مبنى على قوله فيها ينقض قضاء القاضى بصحة الدور ومر ان ماينقض لا يقلد والحاصل ان من ينقضه يمنع تقليده ومن لا ينقضه يجوز تقليده وفى فتاوى السبكى بتخير العامل فى القولين أى إذا لم يتأهل للعلم بارجحهما كما مر ولا وجد من يخبره به لكن مر فى شرح الخطبة عنه وعن غيره ما يخالف بعض ذلك فراجعه

فكاختلاف المجتهدين إلا أن يكون هذا بالنظر إلى قوله لكن المشهور الخ اه سم (قوله من أصحاب الاوجه) كذا كان فى اصله رحمه الله تعالى ثم اصلح بالوجوه وليس بضرورى كما هو ظاهر اه سيد عمر (قوله لكن فى الروضة الخ) استدراك على القضية المذكورة (قوله فيه الاجماع) اى فى وجوب البحث عن الارجح (قوله لكن حمله الخ) استدراك على القضية المذكورة (قوله فيه الاجماع) اى فى وجوب البحث عن الارجح (قوله لكن حمله الخ) اى كلام الروضة المذكور اه سم (قوله من جواز تقليد غير الائمة الخ) اى فى العمل لنفسه (قوله وفيه نظر) اى فى الحمل المذكور (قوله لانه صرح بمساواة العامل الخ) اى فانه قال ليس لمفت وعامل الخ اه سم (قوله فى ذلك) اى وجوب البحث (قوله مامر عن الهروى الخ) اى من تخيير العامى فى الوجهين (قوله وما ياتى الخ) اى انفا (قوله لانه الخ) كل مما مر وما ياتى (قوله اطلاق ابن عبد السلام الخ) اى الشامل للمتأهل وغيره (قوله يرده الخ) هلا قال يحمل على عامى غير متأهل للنظر (قوله ماتقرر) أى كلام الروض المذكور مع قوله فالوجه حمله الخ (قوله ومافى الروضة الخ) عطف على وإطلاق ابن عبد السلام الخ (قوله مفروض) محل تامل بل قولها ان كانا لواحد فيه نوع اشعار بان الكلام فيهما اى الوجهين ولو لمتعدد فتدبر اه سيد عمر (قوله وإلا) اى بان كانا لمتعدد (قوله كما اقتضاه قوله الخ) اى قول صاحب الروضة افول قد سبق عن الروض وشرحه تقييد القول المذكور بجهل المستفتى اختصاص احدهما بزيادة علم اوورع (قوله وقد سبق) اى فى اول الفروع (قوله فيهما) اى المجتهدين (قوله فى العمل) اخرج الفتوى والحكم اه سم (قوله فى مقلد مصحح الخ) بالاضافة وقوله لا يأثم الخ مقول البلقينى (قوله بصحته) اى الدور (قوله ولا ينافيه) اى قول البلقينى (قوله فى هذه) اى مسئلة صحة الدور (قوله لانه الخ) اى قول ابن عبد السلام (قوله ومر) اى فى اول الفروع (قوله كما مر) اى فى قوله فالوجه حمله الخ (قوله عنه وعن غيره ما يخالف الخ) ومما يخالفه كلام الروض فانه صريح فى انه إذا لم يتأهل للعلم بالراجح ولا وجد من يخبره بتوقف ولا يتخير حيث قال هنا وليس له اى لكل من العامل والمفتى كما فى شرحه العمل والفتوى بأحد القولين أو الوجهين من غير نظر إلى ان قال فان كان أهلا للترجيح أو التخريج استقل به متعرفا ذلك من القواعد والماخذ وإن تلقاه من نقلة المذهب فان عدم الترجيح اى بان لم يحصله بطريق توقف اى حتى يحصله إلى ان قال فان اختلفوا اى الاصحاب فى الارجح ولم يكن اى كل من العامل والمفتى اهلا للترجيح اعتمد ماصححه الاكثر فالاعلم والا اى وان لم يصححوا شيئا توقف اه ولا يخفى مخالفة هذا الاطلاق الهروى السابق فان قوله تلقاه من نقلة المذهب وقوله فان اختلفوا ولم يكن اهلا للترجيح شامل للعامى ان لم يكن محصورا فيه ولم يخيره بل اوجب عليه تعرف الراجح إلا ان يكون ماقاله الهروى فى اختلاف المتبحرين فى غير الترجيح او كلام شرح الروض فى غير العامى الصرف ومخالفته لحمل الشارح المذكور بقوله فالوجه حمله الخ فانه اوجب على غير المتأهل تعرف الراجح ومخالفته لما ذكره الشارح من التخيير إلا ان يحمل على المختلفين فى غير الترجيح مع التساوى عنده او على المتساويين فيه عنده وعن السبكى من جواز العمل بالمرجوح فى حق نفسه فليتامل اه

عنه أقوال الحز اد المحلى عقب العامى ما نصه وغيره ممن لم يبلغ رتبة الاجتهاد انتهى وقضيته جواز تقليد المفضول الخ هذا فى العامى بدليل قوله الاتى فلا ينافى مامر عن الهروى لانه فى عامى الخ فاعلم ان قوله السابق وبشرط ايضا اعتقاد ارجحية مقلده الخ شامل للعامى بدليل قوله ولا ينافى ذلك كونه عاميا الخ وحينئذ فقد يمنع قوله وقضيته جواز تقليد المفضول الخ ويقال بل قضيته منع ذلك بدليل قوله فكاختلاف المجتهدين إلا ان يكون هذا بالنظر إلى قوله لكن المشهور الخ (قوله لكن حمله بعضهم) اى كلام الروضة المذكور (قوله لانه صرح بمساواة العامل المفتى الخ) اى فانه قال ليس لمفت وعامل صاحب الروض (قوله فى العمل) اخرج الفتوى والحكم (قوله وعن غيره ما يخالف بعض ذلك فراجعه) ومما يخالفه كلام الروض فانه صريح فى انه

بخلاف الحاكم لايجوز له الحكم باحدهما إلا بعد علم أرجحيته وصرح قبل ذلك بان له العمل بالمرجوح فى حق نفسه ويشترط أيضا ان لا يتتبع الرخص بان ياخذ من كل مذهب بالاسهل منه لانحلال ربقة التكليف من عنقه حينئذ ومن ثم كان الاوجه انه يفسق به وزعم انه ينبغى تخصيصه بمن يتتبع بغير تقليد يتقيد به ليس فى محله لان هذا ليس من محل الخلاف بل يفسق قطعا كما هو ظاهر وقول ابن عبد السلام للعامل أن يعمل برخص المذاهب وانكاره جهل لاينافى حرمة التتبع ولا الفسق به خلافا لمن وهم فيه لانه لم يعبر بالتتبع وليس العمل برخص المذاهب مقتضيا له لصدق الاخذ بها مع الاخذ بالعزائم ايضا وليس الكلام فى هذا لان من عمل بالعزائم والرخص لا يقال فيه انه متتبع للرخص لاسيما مع النظر لضبطهم للتتبع بما مر فتأمله والوجه المحكى بجوازه يرده نقل ابن حزم الاجماع على منع تتبع الرخص وكذا يرد به قول محقق الحنفية ابن الهمام لاأدرى ما يمنع ذلك من العقل والنقل مع انه اتباع قول مجتهد متبوع وقد كان ﷺ يحب ما خفف على أمته والناس فى عصر الصحابة ومن بعدهم يسألون من شاؤا من غير تقييد بذلك اه وظاهره جواز التلفيق أيضا وهو خلاف الاجماع أيضا فتفطن له ولا تغتر بمن أخذ بكلامه هذا المخالف للاجماع كما تقرر وفى الخادم عن بعض المحتاطين الاولى لمن بلى بوسواس الاخذ بالاخف والرخص لئلا يزداد فيخرج عن الشرع ولضده الاخذ بالاثقل لئلا يخرج عن الاباحة ويشترط أيضا ان لا يلفق بين قولين يتولد منهما حقيقة مركبة لايقول بها كل منهما وأن لا يعمل بقول فى مسئلة ثم بضده فى عينها كما مر بسط ذلك فى شرح الخطبة مع بيان حكاية الآمدى الاتفاق على المنع بعد العمل ونقل غير واحد عن ابن الحاجب مثله فيه تجوز وان حرت ونقل

سم (قوله بخلاف الحاكم الخ) ومثله المفتى (قوله وصرح الخ) اى السبكى (قوله بان له العمل بالمرجوح الخ) ينبغى ان يكون محله فى مرجوح رجحه بعض اهل الترجيح اما مرجوح لم يرجحه احد كاحد وجهين الشخص رجح مقابله اولم يرجح منهما شيئا ورجح احدهما جميع من جاء بعده من اهل الترجيح فيبعد تقليده والعمل به من عامى لم يتاهل للترجيح فليتامل اه سيد عمر (قوله ومن ثم كان الاوجه الخ) خلاف الاوجه فى شرح الروض من انه لايفسق بتتبعها من المذاهب المدونة اه سم (قوله يتقيد به) الظاهر يعتد به وسياتى فى شرح نفذ ما يؤيده اه سيد عمر (قوله وليس العمل برخص المذاهب الخ) فيه توقف (قوله لصدق الاخذ الخ) من اضافة المصدر إلى مفعوله (قوله وكذا يرد به) أى بما نقله ابن حزم (قوله بذلك) اى بالسؤال عن عالم واحد (قوله وظاهره) اى قول ابن الهمام جواز التلفيق محل تامل اه سيد عمر (قوله وفى الخادم الخ) استطرادى (قوله كما مر بسط ذلك فى شرح الخطبة الخ) عبارته هناك ولاينافى ذلك قول ابن الحاجب كالامدى من عمل فى مسئلة بقول امام لايجوز له العمل فيها بقول غيره اتفاقا لتعين حمله على ما إذا بقى من اثار العمل الاول ما يلزم عليه مع الثانى تركب حقيقة لا يقول بها كل من الامامين كتقليد الشافعى فى مسح بعض الراس ومالك فى طهارة الكلب فى صلاة واحدة ثم رايت السبكى فى الصلاة من فتاويه ذكر نحو ذلك مع زيادة بسط وتبعه عليه جمع فقالوا انما يمتنع تقليد الغير بعد العمل فى تلك الحادثة بعينها لا مثلها اى خلافا للجلال المحلى كان افتى ببينونة زوجته فى نحو تعليق فنكح اختها ثم افتى بان لا بينونة فاراد ان يرجع للاولى ويعرض عن الثانية من غير ابانتها وكان اخذ بشفعة الجوار تقليدا لابى حنيفة ثم استحقت عليه فاراد تقليد الشافعى فى تركها فيمتنع فيهما لان كلا من الامامين لا يقول به حينئذ فاعلم ذلك فانه مهم ولا تغتر بظاهر ما مر اهو ينافى هامش شرح الخطبة ما فى تمثيله الاول فراجعه اه سم (قوله مثله) اى الامدى (قوله فيه تجوز) خبر

إذا لم يتأهل للعلم بالراجح ولا وجد من يخبره يتوقف ولا يتخير حيث قال هنا وليس له أى لكل من العامل والمفتى كما فى شرحه العمل والفتوى باحد القولين او الوجهين من غير نظر إلى ان قال فان كان اهلا للترجيح او التخريج استقل به متعرفا ذلك من القواعد والماخذ والا تلقاه من نقلة المذهب فان عدم الترجيح اى بان لم يحصله بطريق توقف اى حتى يحصله إلى ان قال فان اختلفوا اى الاصحاب فى الارجح ولم يكن اى كل من العامل والمفتى اهلا للترجيح اعتمد ما صححه الاكثر والاعلم والا اى وان لم يصححوا شيئا توقف اه ولا يخفى مخالفة هذا الاطلاق الهروى السابق فان قوله والا تلقاه من نقلة المذهب وقوله فان اختلفوا ولم يكن اهلا للترجيح شامل للعامى ان لم يكن محصورا فيه ولم يجزه بل اوجب عليه تعرف الراجح الا ان يكون ماقاله الهروى فى اختلاف المتبحرين فى غير الترجيح اوكلام شرح الروض فى غير العامى الصرف ومخالفته لحل الشارح المذكور بقوله فالوجه حمل الخ ما انه اوجب على غير المتاهل تعرف الراجح ومخالفته لما ذكره الشارح من التخيير الا ان يحمل على المختلفين فى غير الترجيح مع التساوى عنده او على المتساويين فيه عنده وعن السبكى من جواز العمل بالمرجوح فى حق نفسه فليتامل (قوله ومن ثم كان الاوجه الخ) خلاف الاوجه فى شرح الروض انه لا يفسق بتتبعها من المذاهب المدونة (قوله كما مر بسط ذلك فى شرح الخطبة الخ) عبارته هناك ولا ينافى ذلك قول ابن الحاجب كالامدى من عمل فى مسئلة بقول امام لايجوز له العمل فيها بقول غيره اتفاقا لتعين حمله على ما إذا بقى من اثار العمل الاول ما يلزم عليه مع الثانى تركب حقيقة لا يقول بها كل من الامامين كتقليد الشافعى فى مسح بعض الراس ومالك فى طهارة الكلب فى صلاة واحدة ثم رأيت السبكى فى الصلاة من فتاويه ذكر نحو ذلك مع زيادة البسط فيه وتبعه عليه جمع فقالوا انما يمتنع تقليد الغير بعد العمل فى تلك الحادثة

عليه ثم فانه إنما نقل ذلك فى عامى لم يلتزم مذهبا قال فان التزم معينا فالخلاف وكذا صرح بالخلاف مطلقا القرافى قيل ولعل المراد بالاتفاق اتفاق الاصوليين لا الفقهاء فقد جوز ابن عبد السلام الانتقال عمل بالاول أولا وأطلق الائمة جواز الانتقال وقد أخذ الاسنوى من المجموع وتبعوه ان إطلاقات الائمة إذا تناولت شيئا ثم صرح بعضهم بما يخالف فيه فالمعتمد الاخذ فيه باطلاقهم ﴿ فائدة ﴾ من ارتكب ما اختلف فى حرمته من غير تقليدا ثم بترك تعلم امكنه وكذا بالفعل إن كان مما لا يعذر (١١٣) احد بجهله لمزيد شهرته قيل وكذا إن علم انه قيل بتحريمه لا ان جهل لانه اذا خفى على بعض المجتهدين فعليه اولى اما اذا عجز عن التعليم ولو لنقله او اضطرار الى تحصيل مايسد رمقه اورمق ممونه فيرتفع تكليفه كما قبل ورود الشرع قاله المصنف كابن الصلاح ومن أدى عبادة مختلفا فى صحتها من غير تقليد للقائل بها لزمه اعادتها لان اقدامه على فعلها عبث وبه يعلم انه حال تلبسه بها عالم بفسادها اذ لا يكون عابثا الا حينئذ فخرج من مس فرجه فنسى وصلى فله تقليد ابى حنيفة فى اسقاط القضاء ان كان مذهبه صحة صلاته مع عدم تقليده له عندها والا فهو عابث عنده ايضا وكذا لمن اقدم معتقدا صحتها على مذهبه جهلا وقد عذر به (فان تعذر جمع هذه الشروط) اولم يتعذر كما هو ظاهر مما ياتى فذكر التعذر تصوير لا غير (فولى سلطان) أو من (له شوكة) غيره بان يكون بناحية انقطع غوث السلطان عنها ولم يرجعوا الا اليه ﴿ تنبيه ﴾ ظاهر المتن ان السلطنة لا تستلزم دوام الشوكة فلو زالت شوكة سلطان بنحو حبس أو أسر ولم يخلع نفذت احكامه ومر فى مبحث الامامة قبيل الردة ماله تعلق بذلك فراجعه (فاسقا أو مقلدا) ولو جاهلا (نفذ قضاؤه) الموافق لمذهبه المعتد به وان زاد فسقه (للضرورة) لئلا تتعطل مصالح الناس ونازع كثيرون فيما ذكر فى الفاسق واطالوا وصوبه الزركشى قال لانه لا ضرورة اليه بخلاف المقلد اه وهو عجيب فان الغرض أن الامام أو ذا الشوكة هو الذى ولاه عالما بفسقه

ونقل غير واحد (قوله عليه) أى النقل (قوله ثم) اى فى شرح الخطبة (قوله فانه الخ) اى ابن الحاجب (قوله ذلك) اى الاتفاق المذكور (قوله قال) اى ابن الحاجب (قوله بالخلاف مطلقا) اى بدون ذكر مصدره من الاصوليين او الفقهاء او منهما (قوله قيل الخ) مقابل الاطلاق المذكور (قوله فيه) اى فى ذلك الشىء (قوله قيل الخ) يظهر انه لمجرد الحكاية لا للتمريض (قوله وكذا) اى يأثم بالفعل (قوله ان علم) اى المرتكب (قوله لانه اذا خفى الخ) فى تقريبه نظر (قوله اما اذا عجز عن التعلم الخ) فى الروض وشرحه وان عدم المستفتى عن واقعة المفتى فى بلده وغيره ولا وجد من ينقل له حكمها فلا يؤاخذ صاحب الواقعة بشىء يصنعه فيها اذ لا تكليف عليه كما لو كان قبل ورود الشرع اه سم (قوله ولو لنقلة) اى ولو كان العجز لتوقف التعلم على نقلة لا يستطيعها (قوله وبه) اى بالتعليل (قوله عالم بفسادها) اى بانه قيل بفسادها اى سيد عمر (قوله فله تقليد ابى حنيفة الخ) صريح فى جواز التقليد بعد الفعل اه سم (قوله ان كان مذهبه صحة صلاته الخ) فيه نظر اه سم وضمير مذهبه لابى حنيفة (قوله والا فهو عابث الخ) هذا ممنوع اه سم عبارة السيد عمر الاولى فلا يجزيه التقليد او غير هذه العبارة كما يعلم من قوله آنفا وبه يعلم الخ فاعلم اه (قوله وكذا) اى له تقليد ابى حنيفة فى اسقاط القضاء (قوله من اقدم) اى وهو متذكر للمس (قوله على مذهبه) اى المقدم (قوله وقد عذر به) ينبغى وان لم يعذر به لانه عند عقده للصلاة جازم لها لا عابث معه فليجز التقليد بشرطه فليتامل اه سيد عمر (قوله اولم يتعذر) الى قوله ونازع كثيرون فى النهاية الا قوله ومر الى المتن (قوله مما ياتى) اى انفا فى السوادة (قوله ولم يخلع الخ) والا اتجه عدم تنفيذها اه نهاية (قوله نفذت احكامه) اى ومنها التولية وهو صريح فى صحة توليته حينئذ لغير الاهل مع وجود الاهل وسياتى ما فيه اه رشيدى (قول المتن فاسقا الخ) اى مسلما فاسقا الخ اه مغنى (قوله ولو جاهلا) اى محضا كما ياتى فى قوله ولا بعد فيه الخ وياتى عن النهاية والمغنى وشرح المنهج انه يشترط فى غير الاهل معرفة طرف من الاحكام (قول المتن للضرورة) اى لضرورة الناس اى لاضطرارهم الى القاضى وشدة احتياجهم اليه لتعطل مصالحهم بدونه وقد تعين فيمن ولاه السلطان وهذا التعليل يصح بالنسبة لما زاده الشارح ايضا لانه لما انحصر الامر فيمن ولاه السلطان ولو مع وجود الاهل ثبت اضطرار الناس اليه لعدم وجود قاض اهل وهذا فى غاية الظهور اه سم (قوله وصوبه) اى النزاع (قوله وهو عجيب) اى تصويب الزركشى (قوله او ذو الشوكة) الاولى ذا

بعينها لا مثلها اى خلافا للجلال المحلى كان افتى ببينونة زوجته فى نحو تعليق فنكح اختها ثم افتى بان لا بينونة فاراد ان يرجع للاولى ويعرض عن الثانية من غير ابانتها وكان اخذ بشفعة الجوار تقليدا لابى حنيفة ثم استحقت عليه فاراد تقليد الشافعى فى تركها فيمتنع فيهما لان كلا من الامامين لا يقول به حينئذ فاعلم ذلك فانه مهم ولا تغتر بمن اخذ بظاهر مامر اه وبينافى هامش شرح الخطبة مافى تمثيله الاول فراجعه (قوله اما اذا عجز عن التعلم ولو لنقلة او اضطرار الى تحصيل الخ) فى الروض وشرحه وان عدم المستفتى عن واقعة المفتى فى بلده وغيره ولا وجد من ينقل له حكمها فلا يؤاخذ صاحب الواقعة بشىء يصنعه فيها اذ لا تكليف عليه كما لو كان قبل ورود الشرع اه (قوله فله تقليد ابى حنيفة) صريح فى جواز التقليد بعد الفعل (قوله ان كان مذهبه صحة صلاته الخ) فيه نظر (قوله والا فهو عابث) هذا ممنوع (قوله اى المصنف للضرورة) اى لضرورة الناس اى لاضطرارهم الى القاضى وشدة احتياجهم اليه لتعطل مصالحهم بدونه وقد تعين فيمن ولاه

بل او غيره عالم به على ما جزم به بعضهم فكيف حينئذ يفرع الى عدم تنفيذ احكامه اهـ وتعقبه [illegible]
قاله الاذرعى على تنفيذ احكام الخلفاء الظلمة واحكام من ولوه ورجح البلقينى نفوذ تولية امراة واعمى فيما يضبطه وقن وكافر
ونازعه الاذرعى وغيره فى الكافر والاوجه ماقاله لان الفرض الاضطرار وسبقه ابن عبد السلام للمرأة وزاد ان الصبي كذلك قال الاذرعى والقول بتنفيذ قضاء عامى محض لاينتحل مذهبا ولا يعول على راى مجتهد بعيد لا احسب احدا يقول به اهـ ولا بعد فيه اذا ولاه ذو شوكة وعجز الناس عن عزله فينفذ منه ماوافق الحق للضرورة ولو تعارض فقيه فاسق وعامى دين قدم الاول عند جمع والثانى عند آخرين ويتجه كما قاله الحسبانى ان فسق العالم ان كان لحق الله تعالى فهو اولى او بالظلم والرشا فالدين اولى ويراجع العلماء وخرج بقوله سلطان القاضى الاكبر فلا تنفذ توليته من ذكر اى الا ان كان بعلم السلطان كما هو ظاهر وتجب عليه رعاية الامثل فالامثل رعاية لمصلحة المسلمين وما ذكر فى المقلد محله ان كان ثم مجتهد والا نفذت تولية المقلد ولو من غير ذى شوكة وكذا الفاسق فان كان هناك عدل اشترطت شوكة والا فلا [illegible] ذلك قول ابن الرفعة الحق انه اذا لم يكن ثم من يصلح للقضاء نفذت تولية غير الصالح قطعا اهـ وبحث البلقينى ماسبقه اليه البيضاوى ان [illegible] الخادم من ولاه ذو شوكة ينعزل بزوال شوكة موليه لزوال المقتضى لنفوذ قضائه اى بخلاف مقلد او فاسق مع فقد المجتهد والعدل فلا تزول ولايته بذلك لعدم [illegible] على الشوكة كما مر وصرح جمع متاخرون بان قاضى الضرورة وهو من فقد فيه بعض الشروط السابقة يلزمه بيان مستنده

الشوكة بالالف (قوله او غيره عالم به) المتجه فى هذا انه ان كان بحيث لو علم حاله لم يوله لم ينفذ حكمه والا نفذ اهـ سم (قوله واحكام من ولوه) اى ولو فاسقا وكان ينبغى ان يذكره فانه محط الاستدلال (قوله ورجح البلقينى نفوذ تولية امراة الخ) افتى به فيما عدا الكافر شيخنا الشهاب الرملى اهـ سم عبارة النهاية ولو ابتلى الناس بولاية امراة او قن او اعمى فيما يضبطه نفذ قضاؤه للضرورة كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى والحق ابن عبد السلام الصبى بالمراة ونحوها الا كافرا اهـ وسياتى عن المغنى ما يوافقه (قوله وكافر) عطف على امراة اهـ ع ش (قوله ونازعه الاذرعى وغيره فى الكافر) يفهم انهما لم ينازعا فى المراة وليس بمراد عبارة الاسنى ويأتى عن المغنى ما يوافقها فى النقل عن الاذرعى وكلام المصنف كاصله قد يقتضى ان القضاء ينفذ عن المراة والكافر اذا وليا بالشوكة وقال الاذرعى وغيره الظاهر انه لا ينفذ منهما اهـ (قوله والاوجه ماقاله) اى البلقينى فتنفذ تولية الكافر ايضا خلافا للنهاية كما مر انفا والمغنى عبارته تنبيه افهم تقييده بالفاسق اى المسلم كما قررته فى كلامه انه لا ينفذ من المراة والكافر اذا وليا بالشوكة واستظهره الاذرعى لكن صرح ابن عبد السلام بنفوذه من الصبي والمرأة دون الكافر وهذا هو الظاهر وللعادل ان يتولى القضاء من الامير الباغى اهـ (قوله وسبقه) اى البلقينى (قوله ولا بعد فيه الخ) يأتى عن النهاية والمغنى مايخالفه (قوله ولو تعارض) الى قوله ومحله فى النهاية الا قوله وخرج الى ويجب وقوله كما يفيد الى وبحث وقوله ماسبقه اليه البيضاوى (قوله ويراجع الخ) اى الدين (قوله ويجب) اى ومع ذلك لو خالف نفذ ما فعله كما هو ظاهر اهـ سم (قوله عليه) اى السلطان اهـ ع ش والاولى اى المولى (قوله ويجب عليه رعاية الامثل الخ) فيه ما يأتى وكان الاولى تاخيره عما بعده اهـ رشيدى (قوله وما ذكر فى المقلد محله الخ) هذا انما يأتى لو ابقى المتن على ظاهره الموافق لكلام غيره واما بعد ان حوله الى ما مر فلا موقع لهذا هنا وحاصل المراد كما يؤخذ من كلامهم ان السلطان اذا ولى قاضيا بالشوكة نفذت توليته مطلقا سواء كان هناك اهل للقضاء ام لا وان ولاه لا بالشوكة او ولاه قاضى القضاة كذلك فيشترط فى صحة توليته فقد اهل للقضاء اهـ رشيدى (قوله وكذا الفاسق الخ) ومعلوم انه يشترط فى غير الاهل معرفة طرف من الاحكام نهاية وشرح المنهج ومغنى وتقدم فى الشارح ما يخالفه (قوله ان ولاه الخ) اى من غير الاهل للقضاء مع وجود الاهل له اخذا مما يأتى (قوله يلزمه بيان مستنده) افتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى اهـ سم (قوله يلزمه بيان مستنده) اى اذا سئل عنه والمراد بمستنده ما استند عليه من بينة او نقول او نحو ذلك وعبارة الخادم فان ساله المحكوم عليه عن السبب فجزم صاحب الحاوى وتبعه الرويانى بانه يلزمه بيانه اذا كان قد حكم بنكوله ويمين الطالب لانه يقدر على دفعه بالبينة او كان بالبينة تعين فانه يقدر على مقابلتها بمثلها فترجح بينة صاحب اليد قال ولا يلزم اذا كان قد حكم بالاقرار او بالبينة بحق فى الذمة وخرج من هذا تخصيص قول الاصحاب ان الحاكم لا يسال اى سؤال اعتراض اما سؤال من يطلب الدفع عن نفسه فيتعين على الحاكم الابداء ليجد المحكوم عليه التخلص انتهت لكن كلام

السلطان وهذا التعليل يصح بالنسبة لما زاده الشارح ايضا لانه لما انحصر الامر فيمن ولاه السلطان ولو مع وجود الاهل ثبت اضطرار الناس اليه لعدم وجود قاض اهل وهذا فى غاية الظهور (قوله او غير عالم به) المتجه فى هذا انه ان كان بحيث لو علم حاله لم يوله لم ينفذ حكمه والا نفذ (قوله ورجح البلقينى نفوذ تولية امراة) افتى به فيما عدا الكافر شيخنا الشهاب الرملى (قوله ونازعه الاذرعى وغيره فى الكافر) كتب عليه م ر (قوله وزاد ان الصبي كذلك) كتب عليه ايضا م ر (قوله وتجب الخ) اى ومع ذلك لو خالف نفذ ما فعله كما هو ظاهر (قوله نفذت تولية غير الصالح قطعا) ومعلوم انه يشترط فى غير الاهل معرفة طرف من الاحكام ش م ر (قوله يلزمه بيان مستنده) افتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى

فى سائر احكامه ولا يقبل قوله حكمت بكذا من غير بيان لمستنده فيه وكانه لضعف ولايته ومثله المحكم بل اولى ومحله فى الاول وان لم يمنع موليه
من طلب بيان مستنده كما هو ظاهر ويجوز ان يخص النساء بقاض والرجال بقاض وبحث فى الرجل والمرأة ان العبرة بالطالب
منهما (ويندب للامام) اى ومن الحق به كما هو ظاهر (اذا ولى قاضيا ان ياذن له فى الاستخلاف) ليكون اسهل له واقرب لفصل الخصومات ويتأكد ذلك عند اتساع الخطة (وان نهاه) عنه (لم يستخلف) استخلافا عاما لانه لم يرض بنظر غيره ولو فوض له حينئذ مالا يمكنه القيام به نفذ فيما يمكنه ولا يستخلف على المعتمد وظاهر أنه فى بلدتين متباعدتين كبغداد والبصرة ولاه اياهما له كما صرح به الماوردى ان يختار مباشرة القضاء فى احداهما واعترضه البلقينى بما فيه نظر وعند اختياره احداهما هل يكون ذلك مقتضيا لانعزاله عن الاخرى او يباشر كلامدة وجهان ورجح الزركشى وجمع ان التدريس بمدرستين فى بلدتين متباعدتين ليس كذلك لأن غيبته عن احداهما لمباشرة الاخرى ليست عذرا ورجح آخرون الجواز ويستنيب وفعله الفخر ابن عساكر بالشام والقدس اما الخالص كتحليف وسماع بينة فقضية كلام الاكثرين منعه أيضا وقال جمع متقدمون يجوز واختاره الاذرعى الا أن ينص على المنع منه نعم التزويج والنظر فى أمر اليتيم ممتنع حتى عند هؤلاء كالعام (وان أطلق) الاستخلاف استخلف مطلقا او التولية فيما لايقدر الا على بعضه (استخلف

الخادم هذا كما ترى شامل لقاضى الضرورة وغيره والتعاليل التى ذكرها اه رشيدى أقول المتبادر من المقام ان المراد بالمستند هنا ما يشمل كلام نقلة المذهب فى المسئلة اقوالا ووجوها والمتعقبين لهم من اهل النظر فليراجع (قوله فى سائر احكامه) اى ولو بديهية اه ع ش (قوله فى الاول) اى قاضى الضرورة (قوله فى الرجل والمراة) اى اذا كانت الخصومة بينهما اه ع ش (قوله اى ومن الحق به) الى قوله وظاهر المتن فى النهاية (قوله ومن الحق به) اى كمن له شوكة (قوله ليكون) الى قوله وظاهر انه فى المغنى (قوله عند اتساع الخطة) عبارة المغنى عند اتساع العمل وكثرة الرعية اه (قوله عنه) اى عن الاستخلاف (قوله استخلافا عاما) ياتى محترزه اه سم (قوله مالا يمكنه القيام به) اى بجميعه وقوله فيما يمكنه تامل ما ضابطه ولعله عدم حصول مشقة لا تحتمل عادة اه سيد عمر اقول المتبادر ما يمكنه ولو بمشقة لا تحتمل عادة (قوله ولا يستخلف الخ) فان استخلف لم ينفذ حكم خليفته فان تراضى الخصمان بحكمه التحق بالمحكم كما فى الروضة واصلها وان عين له من يستخلفه وليس باهل لم يكن له استخلافه لفساده ولا غيره لعدم الاذن (تنبيه) لو قال وليتك القضاء على ان تستخلف فيه ولا تنظر فيه بنفسك قال الماوردى هذا تقليد اختيار ومراعاة وليس تقليد حكم ولا نظر قال الزركشى ويحتمل فى هذه ابطال التولية كما لو قالت للولى اذنت لك فى تزويجى ولا تزوج بنفسك اه والظاهر الاول اه (قوله كبغداد والبصرة الخ) عبارة كنز الاستاذ ولا ولاية له فى المعجوز عنه فى هذه الحالة حتى لو قدر على ذلك لم يجز له الحكم فيه انتهى اه سم (قوله له) خبر مقدم لقوله ان يختار الخ (قوله واعترضه البلقينى الخ) عبارة النهاية وان اعترضه الخ (قوله وجهان) اوجههما الاول وهو الانعزال اه نهاية (قوله ليس كذلك) يعنى ان توليته لا تمد اه ع ش وعبارة الرشيدى قوله ليس كذلك الصواب حذف لفظ ليس لان الزركشى انما يختار عدم صحة ولايته على المدرستين كما يعلم بمراجعة كلامه ويصرح به تعليله وما قابله به الشارح اه (قوله ورجح الاخرون الجواز) معتمد وكالمدرس الخطيب اذا ولى الخطبة فى مسجدين والامام اذا ولى امامة مسجدين وكذا كل وظيفتين فى وقت معين تتعارضان فيه اه ع ش (قوله اما الخالص) محترز قوله عاما اه ع ش (قوله فقضية كلام الاكثرين) الى قوله نعم عبارة النهاية فقطع القفال بجوازه للضرورة إلا ان ينص على المنع منه ومقتضى كلام الاكثرين انه على الخلاف اه اى الاتى فى قول المصنف فان اطلق استخلف فيما لا يقدر عليه الخ ع ش (قوله واختاره الاذرعى الا الخ) معتمد اه ع ش (قوله حتى عند هؤلاء) اى الجمع المتقدمين والاذرعى (قوله وان اطلق الاستخلاف الخ) عبارة المغنى وان اطلق الامام الولاية لشخص ولم ينهه عن الاستخلاف ولم ياذن له فيه وهو لا يقدر الا على بعضه استخلف فيما لا يقدر عليه لا فى غيره وهو ما يقدر عليه فى الاصح ولو اذن له الامام فى الاستخلاف وعمم او اطلق بان لم يعمم له فى الاذن جاز له الاستخلاف فى العام والخاص والمقدور عليه وان خصصه بشىء لم يتعده اه وفى شرح المنهج ما يوافقه (قوله استخلف مطلقا) اى فيما عجز عنه وغيره والمعتمد انه لا يستخلف الا عند العجز م ر ع ش اه بجيرمى وقوله والمعتمد انه الخ مخالف للتحفة والنهاية والمغنى وشرح المنهج فليراجع (قوله او التولية فيما لا يقدر) قال فى شرح الروض كقضاء بلدين او بلد كبير اه سم (قول

(قوله استخلافا عاما) يأتى محترزه (قوله ولا يستخلف على المعتمد) كذا م ر (قوله وظاهر أنه فى بلدتين متباعدتين كبغداد الخ) عبارة كنز الاستاذ ولا ولاية له فى المعجوز عنه فى هذه الحالة حتى لو قدر على ذلك لم يجز له الحكم فيه انتهى (قوله او يباشر كلامدة) يمكن ان يزاد على هذا فان لم يتات له ذلك استناب الا ان يفرض هذا الكلام مع النهى كما هو ظاهر السياق (قوله وجهان) اوجههما هو الانعزال ش م ر (قوله وان اطلق الاستخلاف الخ) عبارة المنهج فان اطلق التولية استخلف فيما عجز عنه او الاذن فمطلقا انتهى

فيما لا يقدر عليه) لحاجته اليه (لا غيره في الاصح) تحكيما لقرينة الحال ولو طرأ عدم القدرة بعد التولية لنحو مرض او سفر استخلف جزما قال الاذرعي الا ان نهى عنه ونظر فيه الغزي بانه عجز عن المباشرة والانسان لا يخلو عن ذلك غالبا فليكن مستثنى من النهي عن النيابة وينبغي حمل الاول على ما اذا نهى عنه حتى للعذر والثاني على ما اذا أطلق النهي عنه وظاهر قول المتن فيما لا يقدر عليه ان له الاستخلاف خارج محل ولايته وبه اغتر بعضهم لكن يأتي رده في

شرح قوله كمعزول المبين لما هنا (وشرط المستخلف) بفتح اللام (كالقاضي) لانه قاض (الآن يستخلف في امر خاص كسماع بينة) وتحليف (فيكفي علمه بما يتعلق به) من شرط البينة او التحليف مثلا ولو عن تقليد ومن ذلك نائب القاضي في القرى اذا فوض له سماع البينة فقط يكفيه العلم بشروطها ولو عن تقليد كما قالاه وليس مثله من نصب للجرح والتعديل لانه حاكم وله استخلاف ولده ووالده كما ان للامام توليتهما نعم لو فوض الامام اختيار قاض أو توليته لرجل لم يجز له اختيارهما لان التهمة هنا اقوى للفرق الواضح بين القاضي المستقل والنائب في التولية وإنما لم يجز لقاض [illegible] شهادتهما لانه [illegible] الحكم لهما بالته[illegible] ثم لو ثبتت [illegible] عند غيره جاز له سماعها قاله الاذرعي وكذا محل صحة استخلافهما اذا ظهر [illegible] عند الناس اجتماع الش[illegible]ط اه والذي يتجه انه حيث صحت توليته وحمدت سيرته جاز له توليتهما ان كانا كذلك (ويحكم الخليفة باجتهاده أو اجتهاد مقلده) بفتح اللام (إن كان مقلدا) وسيأتي انه لا يجوز لغير متبحر حكم أهلية بغير معتمد مذهبه ولا لمتبحر اذا شرط عليه ذلك ولو عرفا (ولا يجوز ان يشترط عليه خلافه) لانه يعتقده غير الحق والله تعالى انما امر بالحكم بالحق وقضية كلام الشيخين ان المقلد لا يحكم بغير مذهب مقلده وقال الماوردي وغيره يجوز وجمع الاذرعي وغيره بحمل الاول على من لم ينته لرتبة الاجتهاد في مذهب امامه وهو المقلد الصرف الذي لم يتأهل لنظر ولا ترجيح

المتن فيما لا يقدر عليه) وليس من العجز ما لا يراه المستخلف في مذهبه فليس له أن يستخلف مخالفا ليعقل ما لا يراه مع قدرته على ما ولى فيه كما قاله بعض المتاخرين اه مغني (قوله تحكيما) إلى قوله قال الاذرعي في المغني (قوله ولو طرأ عدم القدرة الخ) عبارة المغني ومحل الخلاف في العجز المقارن اما الطارئ الخ (قوله بعد التولية) اي المطلقة فيما لا يقدر إلا على بعضه (قوله وظاهر قول المتن الخ) عبارة النهاية ولو فوض الولاية لانسان وهو في غير محل ولايته اي المولي ليذهب اي ذلك الانسان ويحكم بها صح التفويض كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى ودعوى رده ساقطة اه (قوله لكن يأتي رده) ويأتي بهامشه ما يتعلق به اه سم (قوله بفتح اللام) الى قوله وقول جمع في النهاية الا قوله كما ان للامام توليتهما (قول المتن كالقاضي) اي في شروطه السابقة اه مغني (قوله وليس مثله) اي مثل المستخلف في امر خاص (قوله وله استخلاف ولده) الى قوله لان التهمة في المغني إلا قوله كما ان للامام توليتهما (قوله وله) اي للقاضي استخلاف ولده ووالده اي فيما له الاستخلاف فيه (قوله لم يجز له اختيارهما) اي كما لا يجوز له اختيار نفسه اسنى ومغني (قوله في التولية) متعلق بالنائب (قوله سماع شهادتهما) عبارة النهاية الحكم بشهادتهما اه اي ولده ووالده (قوله سماعها) عبارة النهاية الحكم بشهادتهما اه (قوله اذا ظهر فيه) اي في القاضي المولي لاصله وفرعه اه ع ش لو قال الرشيدي اي المتولي اه ويوافقه قول المغني وظاهر اطلاق كلامه جواز استخلاف ابيه وابنه وبه صرح الماوردي والبغوي وغيرهما لكن محله اي جواز استخلافهما ان تثبت عدالتهما عند غيره اه اي غير القاضي المولي لهما (قول المتن باجتهاده) اي ان كان مجتهدا وقوله ان كان مقلدا بكسر اللام حيث ينفذ قضاء المقلد اه مغني (قوله وسيأتي) انفا في السوادة قبل التنبيه (قوله لا يجوز لغير متبحر الخ) ظاهره ولو بتقليد الغير اه سم (قوله ولو عرفا) اي كما يأتي عن الحسباني (قول المتن عليه) اي على من استخلف خلافه اي الحكم باجتهاده او اجتهاد مقلده اه مغني (قوله لانه يعتقده غير الحق الخ) قضية ذلك انه لو شرطه لم يصح الاستخلاف وهو كذلك لان الحاكم انما يعمل باجتهاده اجتهاد مقلده وكذا لو شرطه الامام في تولية القاضي لم تصح توليته للمامر وان قال لا تحكم في كذا مما يخالفه وفيه جاز وحكم في غيره من بقية الحوادث كقوله لا تحكم في قتل المسلم بالكافر والحر بالعبد اه مغني (قوله بالحكم الحق الخ) وهو ما دل عليه الدليل عند المجتهد فلا يجوز ان يحكم بغيره والمقلد ملحق بمن قلده لانه انما يحكم بمعتقده فلذا اجرى عليه حكمه اه مغني (قوله وقضية كلام الشيخين ان المقلد لا يحكم الخ) وهو كذلك اه نهاية (قوله يجوز) اي حكم المقلد بغير مذهب مقلده (قوله والثاني على من له أهلية ذلك) قد يقال ان فرض ذلك مع التقليد فظاهر والا فمشكل على انه قد يتوقف مع اعتبار التقليد في اعتبار

(قوله أي المصنف فيما لا يقدر عليه) قال في شرح الروض كقضاء بلدين أو بلد كبير (قوله جزما وقول المتن في الاصح) كان يمكن العكس فتامله (قوله وينبغي حمل الاول على ما اذا نهى الخ) كتب عليه مر (قوله وظاهر قول المتن فيما لا يقدر عليه ان له الاستخلاف خارج محل ولايته الخ) ولو فوض الولاية لانسان وهو في غير محل ولايته ليذهب ويحكم بها صح التفويض كما افتى به شيخنا الشهاب الرملي مر (قوله لكن يأتي رده في شرح قوله كمعزول) ويأتي بهامشه ما يتعلق به (قوله اي المصنف ان كان مقلدا) اي بكسر اللام (قوله لغير متبحر) ظاهره ولو بتقليد الغير (قوله وقضية كلام الشيخين ان المقلد لا يحكم بغير مذهب مقلده) وهو كذلك

والثانى على من له اهلية ذلك ومنع ذلك الحسبانى من جهة ان العرف جرى بان تولية المقلد مشروطة بان يحكم بمذهب مقلده وهو متجه سواء الاهل لما ذكر وغيره لاسيما ان قال له فى عقد التولية على عادة من تقدمك لانه لم يعتد لمقلد حكم بغير مذهب امامه وقول جمع متقدمين لو قلد الامام رجلا القضاء على ان يقضى بمذهب عينه بطل التقليد يتعين فرضه فى قاض مجتهد او مقلد عين له غير مقلده مع بقاء تقليده له كما هو واضح ثم رايت شارحا جزم بذلك قال وهو الذى عليه العمل انه يشترط على كل مقلد العمل بمذهب مقلده فلا يجوز له الحكم بخلافه اه ونقل ابن الرفعة عن الاصحاب ان الحاكم المقلد اذا بان حكمه على خلاف نص مقلده نقض حكمه (١١٧) وصرح ابن الصلاح كما مر بان نص امام المقلد فى حقه كنص الشارع فى حق المقلد ووافقه فى الروضة وما أفهمه كلام الرافعى عن الغزالى من عدم النقض بناء على ان للمقلد تقليد من شاء وجزم به فى جمع الجوامع قال الاذرعى بعيد والوجه بل الصواب سد هذا الباب من أصله لما يلزم عليه من المفاسد التى لا تحصى اه وقال غيره المقتى على مذهب الشافعى لا يجوز له الافتاء بمذهب غيره ولا ينفذ منه اى لو قضى به لتحكيم او تولية لما تقرر عن ابن الصلاح نعم ان انتقل لمذهب اخر بشرطه وتبحر فيه جاز له الافتاء به ﴿ تنبيه ﴾ قيل منصب سماع الدعوى والبينة والحكم بها يختص بالقاضى دون الامام الاعظم كما هو ظاهر الروضة فى القضاء على الغائب ورد بمنع ماذكر وبان مرادهم بالقاضى ما يشمله بدليل انهم لم ينبهوا على تخالف احكامهما إلا فى بعض المسائل كانعزال القاضى بالفسق دون الامام الاعظم ومر آخر البغاة ماله تعلق بذلك (ولو حكم خصمان) او اثنان من غير خصومة كفى نكاح ويؤخذ منه ان من حلف لا يكلم اباه فحكما اخر فحكم عليه بتكليمه لم يحنث لان الاكراه الشرعى كالحسى ولا شك ان المحكم يكره وان لم يتصور منه نحو ضرب ولا حبس فافتاء بعضهم بعدم جواز التحكيم فى ذلك فيه نظر وكانه اخذ ذلك من ان الحاكم لا يكون حكمه اكراها إلا ان قدر حسا على إجبار الحالف ومر ما فيه فى مبحث الاكراه فى الطلاق فراجعه فان قلت نفوذ قضاء المحكم موقوف على رضا الحالف فكيف نتصور إكراهه له قلت ليس الكلام فيما قبل الحكم بل فيما بعده وهو حينئذ لا كراهه على مقتضى حكمه وان كان متوقفا اولا على رضاه او حكم اكثر من اثنين (رجلا فى غير حد) او تعزير (لله تعالى جاز مطلقا) اى مع وجود قاض

اهلية الترجيح اه سم (قوله على من له اهلية الخ) هل المراد ورجح مذهب الغير وقلده والا فاى فائدة لمجرد الاهلية اه سم ومنع ذلك اى الجمع المذكور (قوله بطل التقليد) اى التولية (قوله مع بقاء تقليده) سيصرح بمفهومه قوله الاتى نعم ان انتقل الخ (قوله بذلك) اى الفرض المذكور (قوله وهو الذى عليه العمل) ان كان من جملة المقول فلفظ هو زائد لا موقع له ولو كان من كلام الشارح فكان الاولى ان يذكره بعد قوله اه (قوله وما افهمه كلام الرافعى الخ) وفى الروض ولو استقضى مقلدا اى للضرورة فحكم بمذهب غير من قلده لم ينقض اه قال فى شرحه على ان للمقلد تقليد من شاء اه واعتمد شيخنا الشهاب الرملى خلاف ذلك وحمل كلام الروض على من فيه اهلية الترجيح اه سم (قوله بناء على ان للمقلد الخ) فيه إشعار ظاهر بانه إنما حكم به بعد تقليده وحينئذ فهى مغايرة لما سبق مما نقله ابن الرفعة عن الاصحاب لان تلك مفروضة فى حكمه بخلاف نص مقلده وبتقليده الثانى خرج عن الاول عن كونه مقلداً له عند الحكم نعم واضح ان محله حيث لم تدل القرينة على تخصيص توليته بالحكم بمذهب معين كما مر اه سيد عمر اقول فيه نظر اذ المتبادر من مقلده فيما سبق امامه الذى التزم مذهبه وبمجرد تقليده فى واقعة للثانى لا يصدق انه خرج عن مذهبه وإنما يصدق ذلك اذا انتقل من مذهبه لمذهب الثانى واتخذه اماما كما يفيده قول الشارح الاتى نعم ان انتقل الخ والله اعلم (قوله بشرطه) لعله اراد به كون المنتقل اليه من المذاهب الاربعة (قوله وتبحر فيه) فيه تامل (قوله جاز له الافتاء) اى والحكم (قوله قيل منصب سماع الدعوى) الى قوله ومر الخ زاد النهاية عقبه ما نصه على ان صريح المتن الجواز كما يعلم من قوله ويحكم له ولهؤلاء الامام او قاض اخر اه (قوله ورد بمنع ماذكر وبان مرادهم الخ) عبارة النهاية والاصح خلافه على ان مرادهم الخ (قوله ما يشمله) اى الامام الاعظم اه ع ش (قول المتن ولو حكم) بكاف مشددة اه مغنى (قوله او اثنان) الى قوله ويؤخذ فى النهاية والمغنى (قوله ويؤخذ منه) اى مما زاده (قوله يكره) بكسر الراء (قوله فى ذلك) اى الحلف المذكور (قوله ما فيه) اى الحصر المذكور (قوله اكراهه) اى الشرعى (قوله وان كان الخ) اى حكم المحكم (قوله او حكم الخ) عطف على حكم خصمان (قوله او تعزير) الى قوله مع وجود الاهل فى المغنى الا ما انبه عليه والى قوله على ما مر فى النهاية الا ما سانبه عليه (قوله اى مع الخ) عبارة المغنى عن التفصيل

ش م ر (قوله والثانى على من له اهلية ذلك) قد يقال ان فرض ذلك مع التقليد فظاهر وإلا فمشكل على انه قد يتوقف مع اعتبار التقليد فى اعتبار اهلية الترجيح (قوله على من له الخ) هل المراد ورجح مذهب الغير وقلده اذ اى فائدة لمجرد الاهلية (وما افهمه كلام الرافعى عن الغزالى من عدم النقض الخ) فى الروض ولو استقضى مقلدا اى للضرورة فحكم بمذهب غير من قلده لم ينقض اه قال فى شرحه على ان للمقلد تقليد من شاء اه واعتمد شيخنا الشهاب الرملى خلاف ذلك وحمل كلام الروض على من فيه اهلية الترجيح اه (قوله تنبيه قيل منصب سماع الدعوى والبينة والحكم بها يختص بالقاضى) والاصح خلافه على ان مرادهم بالقاضى ما يشمله الخ م ر ش (قوله الا فى بعض المسائل الخ) على ان صريح المتن الجواز كما يعلم من قوله ويحكم له ولهؤلاء

اهل وعدمه (بشرط اهلية القضاء) المطلقة لا فى خصوص تلك الواقعة فقط لان ذلك وقع لجمع من الصحابة ولم ينكر مع اشتهاره فكان اجماعا اما حد الله تعالى او تعزيره فلا يجوز التحكيم فيه اذ لا طالب له معين واخذ منه ان حق الله تعالى المالى الذى لا طالب له معين لا يجوز التحكيم فيه واما غير الاهل فلا يجوز تحكيمه اى مع وجود الاهل والا جاز ولو فى النكاح على ما مر فيه ونوزع فيه بانه لا ضرورة الى تحكيمه حيث وجد قاضى ضرورة لان الضرورة تتقدر بقدرها قال البلقينى ولا يجوز لوكيل من غير اذن موكله تحكيم ولا لولى ان اضر بموليه وكوكيل ماذون له فى التجارة وعامل قراض ومفلس ان ضر غرماءه ومكاتب ان اضر به وتحكيم السفيه لغو ولو باذن وليه على ما اقتضاه اطلاق بعضهم وفيه نظر (وفى قول لا يجوز) التحكيم لما فيه من الافتيات على الامام ونوابه ويجاب بانه ليس له حبس ولا ترسيم ولا استيفاء عقوبة آدمى ثبت موجبها عنده لئلا تخرق ابهتهم فلا افتيات (وقيل) انما يجوز (بشرط عدم قاض فى البلد) للضرورة (وقيل يختص) الجواز (بمال دون قصاص ونكاح ونحوهما) كلعان وحد قذف (ولا ينفذ حكمه الا على راض) لفظا لا سكوتا فيما يظهر ويعتبر رضا الزوجين معا فى النكاح نعم يكفى سكوت البكر اذا استؤذنت فى التحكيم (به) اى بحكمه الذى سيحكم به من ابتداء التحكيم الى صب الحكم لانه المثبت للولاية نعم إن كان احد الخصمين القاضى الذى له الاستخلاف واستمر رضاه لم يؤثر عدم رضا خصمه لان المحكم نائبه وقول ابن الرفعة نقلا عن جمع التحاكم لشخص ليس تولية له ينبغى حمله على ما اذا لم يجر غير الرضا وحمل الاول على ما اذا انضم له لفظ يفيد التفويض كاحكم بيننا مثلا ثم رايت الماوردى ذكره حيث قال اذا تحاكم الامام وخصمه لبعض الرعية ولم يقلده خصوص النظر اشترط رضا الخصم مفهوما

الاتية اه (قوله اهل) عبارة النهاية افضل اه (قول المتن بشرط اهلية القضاء) يستثنى منه التحكيم فى عقد النكاح فانه يجوز فيه تحكيم من لم يكن مجتهدا كما مر ذلك فى بابه مغنى واسنى (قوله واخذ منه) اى من التعليل (قوله الذى لا طالب له معين) كالزكاة حيث كان المستحقون غير محصورين اه بجيرمى (قوله والا جاز) وفاقا لشرح المنهج وخلافا لاطلاق المغنى وللنهاية عبارته نعم لا يجوز تحكيم غير مجتهد مع وجود قاض ولو قاضى ضرورة اه (قوله ونوزع فيه الخ) والذى يتجه ان قاضى الضرورة ان كان مقلدا عارفا بمذهب امامه عدلا فلا وجه لتحكيم من هو مثله بخلاف ما لو كان جاهلا او فاسقا وثم مقلد عالم عدل فالظاهر جوازه اه سيد عمر عبارة البجيرمى قوله ولو مع وجود قاض اى اذا كان المحكم مجتهدا اما اذا لم يكن كذلك فلا يجوز ولو مع وجود قاضى ضرورة ع ش فيمتنع التحكيم الان لوجود القضاة ولو قضاة ضرورة كما نقله الزيادى عن م ر إلا اذا كان القاضى ياخذ مالا له وقع فيجوز التحكيم حينئذ كما قاله الحلبى اه (قوله بانه لا ضرورة الى تحكيمه الخ) بقى انه لو وجد القاضى لكنه ممنوع من جهة الامام من العمل بمسائل معينة كما لو منع الشافعى من الحكم على الغائب فالوجه جواز التحكيم فى تلك المسائل لفقد القاضى بالنسبة اليها وهذا ظاهر اه (قوله قال البلقينى) الى قوله وتحكيم السفيه فى النهاية والى قوله ولو باذن وليه فى المغنى الا قوله ومكاتب ان اضر به (قوله ان اضر) اى مذهب المحكم اه مغنى (قوله وكوكيل ماذون له الخ) خبر فمبتدا (قوله وعامل قراض الخ) عطف على ماذون له الخ (قوله ومفلس) اى محجور عليه بفلس اه مغنى (قوله ان ضر) اى مذهب المحكم اه مغنى (قول المتن وفى قول لا يجوز) اى مطلقا اه مغنى (قوله التحكيم) الى قوله ولو كان احدهما فى النهاية (قوله ليس له) اى للمحكم اه مغنى (قوله ابهتهم) اى فخرهم وشرفهم وعظمتهم قال فى المختار والابهة العظمة والكبر وهى بضم الهمزة وتشديد الباء الموحدة اه بجيرمى (قوله ويعتبر رضا الزوجين الخ) اى فلا يكتفى بالرضا من ولى المراة والزوج بل الرضا إنما يكون بين الزوجين حيث كانت الولاية للقاضى اه ع ش (قوله من ابتداء الخ) الى قوله وقول ابن الرفعة فى المغنى (قوله من ابتداء التحكيم الخ) متعلق براض به (قوله الى صب الحكم) اى تمامه اه مغنى (قوله لان المحكم نائبه) عبارة المغنى وشيخ الاسلام بناء على ان ذلك تولية ورده ابن الرفعة بان ابن الصباغ وغيره قالوا ليس التحكيم تولية فلا يحسن البناء واجيب بان محل هذا اذا صدر التحكيم من غير قاض فيحسن البناء اه (قوله وحمل الاول الخ) عطف على حمله الخ (قوله ثم رايت الماوردى الخ) عبارة النهاية وفى كلام الماوردى ما يدل على ذلك اه (قوله ذكره) اى التفصيل المذكور لكن بعضه منطوقا والبعض الاخر

الا الامام او قاض اخر ش م ر (قوله لا فى خصوص تلك الواقعة) كتب عليه م ر (قوله اى مع وجود الاهل) كتب عليه م ر (قوله والا جاز) ويحتمل حينئذ تقديم الامثل فالامثل مع تيسره لانها ولاية للضرورة ولا شوكة فيها حتى تنفذ من غير الامثل مع تيسره م ر (قوله ولو فى النكاح) نعم لا يجوز تحكيم غير مجتهد مع وجود قاض ولو قاضى ضرورة م ر (قوله بانه لا ضرورة الى تحكيمه حيث وجد قاضى ضرورة لان الضرورة) بقى انه لو وجد القاضى لكنه ممنوع من جهة الامام من العمل بمسائل معينة كما لو منع الشافعى من الحكم على الغائب فالوجه جواز التحكيم فى تلك المسائل لفقد القاضى بالنسبة اليها وهذا ظاهر (قوله نعم يكفى سكوت البكر) كتب عليه م ر (قوله لم يؤثر عدم رضا خصمه) كتب عليه م ر (قوله ينبغى حمله على ما اذا لم يجر غير الرضا) كتب عليه م ر

ولو كان أحدهما بعضه أو عدوه نفذ حكمه على بعضه ولعدوه لعدم التهمة دون عكسه على الاوجه لوجودها مع عدم القدرة على رده لانه لا يفيد
بعد الحكم وكونه رضي به او لا قد يكون لظن عدم التهمة وللمحكم ان يحكم بعلمه كما شمله كلامهم خلافا لمن نازع فيه اذ لا وجه

لمنعه منه نعم الوجه انه لا بد من بيان مستنده كما مر وكونه مشهور الديانة والصيانة وإذا اشترط رضا المحكوم عليه (فلا يكفي رضا قاتل في ضرب دية على عاقلته) بل لا بد من رضاهم لانهم لا يؤاخذون باقراره فكيف برضاه (فان رجع احدهما قبل الحكم) ولو بعد استيفاء شروط البينة (امتنع الحكم) لعدم استمرار الرضا (ولا يشترط الرضا بعد الحكم في الاظهر) كحكم المولى من جهة الامام ولا ينقض حكمه الا حيث ينقض حكم القاضي وله ان يشهد على اثباته وحكمه في مجلسه خاصة لانعزاله بالتفرق وإذا تولى القضاء بعد سماع بينة حكم بها بعده من غير اعادتها (ولو نصب) الامام او نائبه (قاضيين) او اكثر (ببلد وخص كلا بمكان) منه (او زمن أو نوع) كأن جعل احدهما يحكم في الاموال او بين الرجال والآخر في الدماء او بين النساء (جاز) لعدم المنازعة بينهما فان كان رجل وامراة وليس ثم الا قاضي رجال او قاضي نساء لم يحكم بينهما بخلاف ما إذا وجدا فان العبرة بالطالب على [illegible] (وكذا أن لم يخص في الاصح)
كنصب الوصيين والوكيلين في شيء وإذا كان في بلد قاضيان فان كان أحدهما أصلا أجيب داعيه والا فمن سبق داعيه فان جاءا معا أقرع
فان تنازعا في اختيارهما أجيب المدعي فان كان كل طالبا ومطلوبا كأن اختلفا فيما يقتضي تحالفا فاقربهما والا فالقرعة وقضية المتن
انه حيث لم يشترط اجتماعا ولا استقلالا حمل على الاستقلال وفارق نظيره في الوصيين

مفهوما (قوله ولو كان) الى قوله على الاوجه في المغني (قوله أحدهما) أي المتحاكمين بعضه الخ أي الحكم (قوله دون عكسه) اي حكمه لبعضه وعلى عدوه (قوله لانه الخ) اي الرد (قوله وكونه الخ) استئناف بياني (قوله وللمحكم ان يحكم الخ) المعتمد منع المحكم من الحكم بعلمه نهاية واسنى اي ولو كان مجتهدا مر اه سم وع ش اي خلافا لشرح المنهج عبارة السلطان عليه قوله وقضية كلامهم ان للمحكم ان يحكم بعلمه وهو ظاهر الخ المعتمد انه لا يجوز له ولا للقاضي الضرورة الحكم بعلمهما اه (قوله كما مر) اي قبيل قول المتن ويندب للامام الخ (قوله بل لا بد) الى قوله وإذا تولى القضاء في المغني والى الفصل في النهاية (قول المتن قبل الحكم) اي تمامه اه مغني (قوله ولو بعد استيفاء الخ) اي وبعد الشروع في الحكم اه مغني بان قال المدعى عليه للمحكم عزلتك زيادي (قوله الا حيث نقض حكم القاضي) وذلك فيما لو خالف نصا او قياسا جليا اه ع ش اي او نص امامه كما ياتي (قوله لانعزاله بالتفرق) وينبغي ان لا يكتفى في التفرق هنا بما اكتفى به في التفرق بين المتبايعين بل لا بد من وصوله الى بيته والسوق مثلا اه ع ش وفيه توقف بل ينافيه التاكيد بخاصة فليراجع (قوله الامام) الى الفرع في المغني الا قوله بخلاف ما الى المتن وما سأنبه عليه (قوله او نائبه) هلا قال او من الحق به نظير ما مر في شرح ويندب للامام (قوله او اكثر) قال الماوردي والروياني بشرط ان يقل عددهم فان كثر لم يصح قطعا ولم يحد والقلة والكثرة بشيء قال في المطلب ويجوز ان يناط ذلك بقدر الحاجة انتهى وهذا اظاهر اه مغني (قوله فان كان رجل الخ) عبارة المغني وعلى هذا لو اختصم رجل وامراة لم يفصل واحد منهما الخصومة فلا بد من ثالث يتولى القضاء بين الرجال والنساء قال الاذرعي وقس بهذا ما أشبهه اه (قوله على ما مر) اي قبيل قول المتن وينوب (قول المتن وكذا ان لم يخص) أي كلا من القاضيين بما ذكر بل عمم ولا يتهما او اطلق اه مغني (قوله وإذا كان الخ) عبارة المغني والروض مع شرحه وان طلب القاضيان خصما بطالب خصمه له منهما اجاب السابق منهما بالطلب فان طلباه معا أقرع بينهما وان تنازع الخصمان في اختيار القاضيين اجيب الطالب للحق دون المطلوب به فان تساويا بان كان كل طالبا ومطلوبا كأن تحاكما في قسمة ملك او اختلفا في قدر ثمن مبيع او صداق اختلافا يوجب تحالفهما تحاكما عند أقرب القاضيين اليهما فان استويا في القرب اليهما عمل بالقرعة ولا يعرض عنهما حتى يصطلحا لئلا يؤدي الى طول التنازع اه (قوله فان كان احدهما اصلا) اي والاخر خليفته (قوله اجيب داعيه) اي رسوله اه رشيدي (قوله فان تنازعا) اي الخصمان اي والصورة انه لا داعي من جهة القاضي اه رشيدي (قوله في اختيارهما) اي القاضيين اه سم (قوله اجيب المدعي) محله ان لم يطلب المدعى عليه القاضي الاصيل والا فهو المجاب اذ من طلب الاصيل منهما اجيب مطلقا كما قاله الامام والغزالي وافتى به الشهاب الرملي اه رشيدي (قوله فاقربهما) اي فطالب اقربهما يجاب ويجوز رفعه ايضا اي فاقربهما يجاب طالبه اه ع ش (قوله والا) اي بان استويا في القرب اه سم (قوله في الوصيين) اي اليهما اه

(قوله وللمحكم ان يحكم بعلمه) المعتمد منع ذلك مر ولو مجتهدا مر (قوله وله ان يشهد على اثباته وحكمه في مجلسه) كتب عليه مر وقوله حكم بها كتب عليه مر (قوله فان العبرة بالطالب الخ) هلا جاز ايضا إذا وجد احدهما فقط وكان الطالب ممن شملته ولايته وما الفرق (قوله واذا كان في البلد قاضيان فان كان احدهما اصلا اجيب داعيه والا فمن سبق داعيه الخ) المراد بداعيه كما هو ظاهر رسوله وعبارة الروض وشرحه فان طلبا اي القاضيان خصما بطالب خصمه له منهما اجاب السابق منهما بالطلب والا بان طلبا معا اقرع بينهما وان تنازع الخصمان في اختيار القاضيين الخ (قوله فان تنازعا) اي الخصمان وقوله في اختيارهما اي القاضيين (قوله والا فالقرعة) بان استويا في القرب (قوله وفارق نظيره في الوصيين) اليهما

بان الاجتماع هنا ممتنع فلم يحمل عليه تصحيحا للكلام ما أمكن والاجتماع ثم جائز فحمل عليه لانه أحوط (الا أن يشرط اجتماعهما على الحكم) فلا يجوز قطعا لاختلاف (١٢٠) اجتهادهما غالبا فلا تنفصل الخصومات وقضيته انهما لو كانا مقلدين لامام واحد ولا أهلية

لهما فى نظر ولا ترجيح او شرط اجتماعهما على المسائل المتفق عليها صح شرط اجتماعهما لانه لا يؤدى إلى تخالف اجتهاد ولا ترجيح ولو حكما اثنين اشترط اجتماعهما بخلاف ما ذكر فى القاضيين لظهور الفرق قاله فى المطلب (فرع) يشترط تعيين ما يولى فيه نعم ان اطرد عرف بتبعية بلاد لبلاد فى توليتها دخلت تبعا لها ويستفيد بتولية القضاء العام سائر الولايات وأمور الناس حتى نحو زكاة وحسبة لم يفوضا لغيره مو الاوجه فى احكم بين الناس انه خاص بالحكم لا يتجاوزه لغيره ويفرق بينه وبين وليتك القضاء بانه فى هذا التركيب بمعنى امضاء الامور وسائر تصرفات القاضى فيها امضاء بخلاف الحكم (فصل) فيما يقتضى انعزال القاضى او عزله وما يذكر معه إذا (جن قاض او اغمى عليه) ولو لحظة خلافا لشارح وانما استثنى فى نحو الشريك مقدار ما بين صلاتين كما مر لانه يحتاط هنا ما لا يحتاط ثم او مرض مرضا لا يرجى زواله وقد عجز معه عن الحكم (او عمى)او صار كالاعمى كما عرف مما مر فى

سم (قوله بان الاجتماع هنا ممتنع الخ) قضيته انه إذا أمكن الاجتماع كما يأتى فى قوله وقضيته انهما لو كانا الخ يحمل الاطلاق هنا كالوصية على الاجتماع فليراجع (قوله وقضيته انهما الخ) عبارة المغنى وقضيته هذا التعليل انه لو ولى الامام مقلدين لامام واحد وقلنا بجواز ولاية المقلد انه يجوز وان شرط اجتماعهما على الحكم لانه لا يؤدى إلى اختلاف لان امامهما واحد فان قيل قد يكون للامام الواحد قولان فيرى احدهما العمل بقول والآخر بخلافه فيؤدى إلى النزاع والاختلاف أجاب الشيخ برهان الدين الفزارى بان كلا منهما انما يحكم بما هو الاصح من القولين وهو كما قال ابن شهبة ظاهر فى المقلد الصرف وعند تصريح ذلك الامام بتصحيح أحد القولين اما إذا كانا من اهل النظر والترجيح والحاق ما لم يقفا فيه على نص من ائمة المذهب بما هو منصوص وترجيح احد القولين فههنا يقع النزاع والاختلاف فى ذلك فيتجه المنع ايضا اه (قوله على المسائل المتفق الخ) اى او على تصحيح احد القولين كما مر عن المغنى اى او الوجهين كترجيح التحفة مثلا فى محال الاختلاف (قوله لظهور الفرق الخ) وهو ان التوليه للحكم انما هى من الخصمين ورضاهما معتبر فالحكم من احدهما دون الآخر حكم بغير رضا الخصم اه ع ش وفيه ما لا يخفى وعبارة البجيرمى وهو اى الفرق ان القاضيين يقع بينهما الخلاف فى محل الاجتهاد بخلاف المحكمين وفيه ان المحكمين قد يكونان مجتهدين إلا ان هذا نادر اه ويحتمل ان مراد المطلب ان عدم انفصال الخصومة هنا ناشئ عن نفس المتخاصمين والحد لا يعدو عنهما وفى القاضيين عن الامام المولى لهما الواجب عليه فصل الخصومات (قوله نعم ان اطرد الخ) عبارة الاسنى والمغنى فرع قال الماوردى ولو قلده اى الامام بلدا وسكت عن نواحيها فان جرى العرف بافرادها عنها لم تدخل فى ولايته وان جرى باضافتها دخلت وان اختلف العرف روعى اكثرهما عرفا فان استويا روعى اقربهما عهدا اه
(فصل فيما يقتضى انعزال القاضى او عزله) (قوله فيما يقتضى) إلى قول المتن لكن فى النهاية إلا قوله وخالف إلى ولو عمى وقوله بحيث إذا نبه لا يتنبه وقوله ولان ما إلى المتن (قوله انعزال القاضى) اى بلا عزل او عزله اى بعزل الامام مثلا له وما يذكر معه اى من قول المصنف وينعزل بموته وانعزاله من اذن له الخ (قوله ولو لحظة) كذا فى المغنى (قوله أو مرض) إلى قوله وخالف فى المغنى إلا قوله او صار إلى المتن (قوله لا يرجى زواله وقد عجز الخ) عبارة المغنى الثالث اى من التنبيهات المرض المعجز له عن النهضة والحكم ينعزل به إذا كان لا يرجى زواله فان رجى او عجز عن النهضة دون الحكم لم ينعزل قاله الماوردى الرابع لو انكر كونه قاضيا فى البحر ينعزل ومحله كما قال الزركشى إذا تعمد ولا غرض له فى الاخفاء الخامس لو انكر الامام كونه قاضيا لم ينعزل كما بحثه بعض المتأخرين اه (قول المتن او اعمى) ولو عمى ثم ابصر فان تحقق حصول العمى حقيقة احتيج إلى تولية جديدة والا فلا وعلى هذا يحمل قول البلقينى انه لو أبصر بعد العمى لم يحتج لتولية جديدة م ر اه سم وجرى المغنى على ظاهر قول البلقينى حيث قال ولو عاد بصره تبين انه لم ينعزل لانه لو ذهب لما عاد كما مر ذلك فى الجنايات (قوله فى قوله بصير) اى فى شرحه (قوله وصححنا ولايته) اى كما مر فى قول المصنف فان تعذر جمع هذه الشروط الخ وفى شرحه (قوله بحيث إذا نبه الخ) ظاهر صنيعه ان هذا لا يشترط فى غفلة المجتهد ووجهه ظاهر إذ اصل الغفلة مخل بالاجتهاد كما علم مما مر وبه يندفع توقف الشهاب سم رشيدى ويأتى عن المغنى ما يؤيد التوقف عبارة المغنى قال الاذرعى ومن لم يبلغ هذه الرتبة اى الاجتهاد فى المذهب

(فصل) جن قاض أو أغمى عليه أو عمى أو ذهب أهلية اجتهاده الخ (قوله ولو لحظة) كتب عليه م ر (قوله أو عمى) لو عمى ثم ابصر فان تحقق حصول العمى حقيقة احتيج إلى تولية جديدة والا فلا وعلى هذا يحمل قول البلقينى انه لو ابصر بعد العمى لم يحتج لتولية جديدة م ر (قوله وكذا ان لم يكن مجتهدا) يتامل هذا التقييد

قوله بصير (أو ذهبت أهلية اجتهاده) المطلق أو المقيد بنحو غفلة (م) كذا ان لم يكن مجتهدا وصححنا ولايته فذهب وهو (ضبطه بغفلة أو نسيان) بحيث إذا نبه لا يتنبه (لا ينفذ حكمه) لانعزاله بذلك وكذا ان خرس أو صم أو خالف ابن أبى عصرون فى الصمم وصنف فيه للاعمى محتجا بانه لا يقدح فى النبوة التى هى اعلى من القضاء

واخذمنه الا ذوعى اختياره ان الاغماء لايؤثر لانه مرض لايقدح فى النبوة ايضاوبمايردعليهما ان الملحظ هنا غيره ثم كماهو واضح ثم رايته فى القوت اشار لهذا على انه لم يثبت عمى نبى كما حقق فى موضعه ومرد الاستدلال بقصة ابن ام مكتوم ولو عمى بعد ثبوت امر عنده ولم يبق الا الحكم الذى لايحتاج معه الى اشارة نفذ حكمه به (وكذا الوفسق) اوزاد فسق من لم يعلم (١٢١) موليه بفسقه الاصلى او الزائد حال توليته كماهو ظاهر فلاينفذ حكمه (فى الاصح) لوجود المنافى هذا ان قلنا لاينعزل بالفسق والا لم ينفذ جزما وبهذا يندفع ما اورد عليه من التكرار فانه انما ذكره فى الوصية بالنسبة للانعزال لا لنفوذ الحكم ولا نظر لفهم ان المراد بعدم النفوذ عدم الولاية من قوله (فان زالت هذه الاحوال لم تعد ولايته فى الاصح) الا بتولية جديدة كالوكالة ولان ما بطل لايعود الا بتجديد عقده (وللامام) اى يجوز له (عزل قاض) لم يتعين (ظهر منه خلل) لايقتضى انعزاله ككثرة الشكاوى منه او ظن انه ضعف اوزالت هيبته فى القلوب وذلك لما فيه من الاحتياط اما ظهور مايقتضى انعزاله فان ثبت انعزل ولم يحتج لعزل وان ظن بقرائن فيحتمل انه كالاول ويحتمل فيه ندب عزله واطلاق ابن عبد السلام وجوب صرفه عند كثرة الشكاوى منه اختيار له (اولم يظهر) منه خلل (وهناك افضل منه) فله عزله من غير قيد مماياتى فى المثل رعاية الاصلح للمسلمين ولايجب وان قلنا ان ولاية المفضول لاتنعقد مع وجود الفاضل لان الفرض حدوث الافضل بعد الولاية فلم يقدح فيها (او) هناك (مثله) او دونه (وفى عزله به مصلحة كتسكين فتنة) لما فيه من المصلحة للمسلمين (والا) يكن فيه مصلحة (فلا) يجوز عزله لانه عبث وتصرف الامام يصان عنه واستغنى بذكر المصلحة عن قول اصله معها وليس فى عزله فتنة لانه لاتتم المصلحة الا اذا انتفت الفتنة وبه يندفع قول شارح لايغنى عنه فقد يكون الشىء مصلحة من وجه ومفسدة من جهة اخرى (لكن) مع الاثم على المولى والمتولى

وهو الموجود اليوم غالبا فلم ار فيه شيئا ويشبه انه اذا حصل له ادنى تغفل ونحوه لم ينفذ حكمه لانحطاط رتبته فيقدح فى ولايته ما عساه يغتفر فى حق غيره اه (قوله واخذمنه) اى من الاحتجاج المذكور (قوله اشار لهذا) اى لمغايرة الملحظ فى المقامين (قوله لايحتاج معه الى اشارة) اى بين الخصمين بان كانا معروفى الاسم والنسب اه ع ش (قوله اوزاد فسق من لم يعلم بفسقه الاصلى الخ) اى وكان بحيث لو علم لم يوله مع ذلك اه سم عبارة المغنى ومحل ذلك اى ما فى المتن فى غير قاضى الضرورة اما هو اذا ولاه ذو شوكة والقاضى فاسق فزاد فسقه فلاينعزل كما بحثه بعض المتاخرين اه وعبارة الرشيدى قوله او الزائد الخ عبارة م ر فيما كتبه على شرح الروض نصها ويظهر لى ان يقال ان كان ماطرأ عليه لو علم به مستنيبه لم يعزله بسببه فهو باق على ولايته والا فلا اه (قوله حال توليته) ظرف ليعلم (قوله لوجود المنافى) الى قوله او ظن فى المغنى الا قوله ولا نظر الى المتن (قوله هذا) اى الخلاف عبارة النهاية والوجهان اذا قلنا الخ (قوله ان قلنا لاينعزل الخ) اى على المرجوح (قوله وبهذا) اى قوله هذا ان قلنا الخ (قوله عليه) اى المتن (قوله انما ذكره) اى طرو الفسق (قوله لا لنفوذ الحكم) الاولى كما فى المغنى لا لعدم نفوذ الحكم (قوله ولا نظر لفهم الخ) اى لان التكرار يعتبر فيه خصوص ما تقدم ولايكفى فيه انه يفهم من السياق ان المراد به ما تقدم اه ع ش (قوله من قوله الخ) متعلق بالفهم (قول المتن فى الاصح) والثانى تعود كالاب اذا جن ثم افاق او فسق ثم تاب نهاية ومغنى ومثل الاب فى هذا الحكم الجد والحاضنة والناظر بشرط الواقف اه ع ش عبارة المغنى ﴿تنبيه﴾ لو زالت اهلية الناظر على الوقف ثم عادت فان كان نظره مشروطا فى اصل الوقف عادت ولايته كما افتى به المصنف لقوته اذ ليس لاحد عزله والا فلا تعود الا بتولية جديدة اه (قوله او ظن انه ضعف الخ) معطوف على قول المصنف ظهر منه خلل (قوله وان ظن الخ) خلافا لاطلاق المغنى عبارته اما ظهور خلل يقتضى انعزاله فلا يحتاج فيه الى عزل لانعزاله اه (قوله كالاول) وهو قول المصنف وللامام عزل قاض الخ فيجوز عزله اه ع ش ويحتمل ان المراد بالاول قول الشارح اما ظهور مايقتضى انعزاله الخ كما يفيده ما مر عن المغنى انفا (قوله واطلاق ابن عبد السلام الخ) اعتمده المغنى عبارته ويكفى فيه اى ظهور الخلل غلبة الظن كما فى اصل الروضة وجزم به فى الشرح الصغير ومن الظن كثرة الشكاوى منه بل قال ابن عبد السلام اذا كثرت الشكاوى منه وجب عزله اه وهو ظاهر اه (قوله وجوب صرفه) اى عزله عن الولاية اه ع ش (قوله اختيار له) خبر واطلاق الخ (قوله منه خلل) الى قوله واستغنى فى المغنى (قوله لان الفرض الخ) ينبغى على الاصح ان لايحتاج لكون الفرض ذلك اه سم (قول المتن به) اى المثل يعنى لاجل نصبه قاضيا ويحتمل ان الباء بمعنى مع (قوله عن قول اصله الخ) اى المحرر عبارته او مثله وفى عزله به مصلحة وليس فى عزله فتنة اه مغنى (قوله معها) اى المصلحة وقوله وليس فى عزله فتنة مقول الاصل (قوله قول شارح الخ) وافقه المغنى (قوله لايغنى) اى قول المصنف وفى عزله به مصلحة عنه اى عن قول اصله وليس فى عزله فتنة (مع الاثم) الى قوله وللمستخلف فى النهاية الا قوله وان لم يعلم موليه خلافا للماوردى (قوله على المولى) اى السلطان اه ع ش (قوله والمتولى) هذا انما يظهر لو سعى فى العزل ولو بمجرد الطلب والا

نعم ان كان ذهاب الضبط ينافى اهلية الاجتهاد ظهر التقييد (قوله او الزائد حال توليته) اى وكان بحيث لو علم لم يوله مع ذلك (قوله لان الفرض حدوث الافضل) ينبغى على الاصح ان لايحتاج لكون الفرض ذلك (قوله لكن مع الاثم على المولى والمتولى

(ينفذ العزل فى الاصح) لطاعة السلطان اما اذا تعين بان لم يكن ثم من يصلح غيره فيحرم على موليه عزله ولا ينفذ وكذا عزله لنفسه حينئذ بخلافه فى غير هذه الحالة ينفذ عزله لنفسه وان لم يعلم موليه خلافا للماوردى كالوكيل وللمستخلف عزل خليفته ولو بلا موجب ولو ولى اخر ولم يتعرض للاول ولا ظن نحو موته لم ينعزل على المعتمد نعم ان اطردت العادة بان مثل ذلك المحل ليس فيه الا قاض واحد احتمل الانعزال حينئذ (والمذهب انه لا ينعزل قبل بلوغه خبر عزله) لعظم الضرر فى نقض اقضيته لو انعزل ومر الفرق بينه وبين الوكيل فى بابه ومن علم عزله لم ينفذ حكمه له الا ان يرضى بحكمه فيما يجوز التحكيم فيه لعلمه انه غير حاكم باطنا ذكره الماوردى وانما يتجه ان صح ماقاله انه غير حاكم باطنا اما على ما اقتضاه كلامهم انه قبل ان يبلغه خبر عزله باق على ولايته ظاهرا او باطنا فلا يصح ما قاله الا ترى انه لو تصرف بعد العزل وقبل بلوغ الخبر بتزويج من لا ولى لها مثلا لم يلزم الزوج باطنا ولا ظاهرا انعزالها فان قلت الماوردى يخص عدم نفوذه باطنا بحالة علم الخصم لا مطلقا قلت هو حينئذ بالتحكم اشبه فلا يقبل لما تقرر ان من بلغه ذلك معتقده ان ولايته باقية قبل بلوغه هو خبر العزل وبحث الاذرعى الاكتفاء فى العزل بخبر واحد مقبول الرواية والقياس ماقاله الزركشى انه لا بد من عدلى الشهادة او الاستفاضة كالتولية لا يقال يتعين على من علم عزله او ظنه ان يعمل باطنا بمقتضى علمه او ظنه كما هو قياس نظائره لا نقول انما يتجه ذلك ان قلنا بعزله باطنا قبل ان يبلغه خبره وقد تقرر ان الوجه خلافه ولا يكفى كتاب مجرد وان حفته قرائن يبعد التزوير بمثلها كما يصرح به كلامهم ولا قول انسان وليت نعم الوجه انه ان صدقه المدعى والمدعى عليه نفذ حكمه لهما وعليهما كالمحكم بل اولى بخلاف ما اذا صدقه احدهما او صدقه اهل الحل والعقد لان تصديقهم لا يثبت تولية عامة بخلاف توليتهم فيما قدمته قبيل قوله وشرط القاضى لان ذاك تولية جوزت للضرورة فقدرت بقدرها ولزم عمومها لا كذلك مجرد تصديقهم له وعلى هذا التفصيل يحمل اختلافهم فى ان التصديق هل يفيد او لا وبحث البلقينى انه اذا انعزل لم تنعزل

فلا وجه لتاثيمه فليراجع اه (قول المتن ينفذ العزل فى الاصح) هذا فى الامر العام اما الوظائف الخاصة كامامة واذان وتصوف وتدريس وطلب ونظر ونحوها فلا تنعزل اربابها بالعزل من غير سبب كما افتى به جمع متاخرون وهو المعتمد ومحل ذلك حيث لم يكن فى شرط الواقف ما يقتضى خلاف ذلك نهاية ومغنى اى بان كان فيه ان للناظر العزل بلا جنحة ثم العبرة فى السبب الذى يقتضى العزل بعقيدة الحاكم ع ش (قوله لطاعة السلطان) الى قوله نعم فى المغنى الا قوله وان لم يعلم موليه خلافا للماوردى (قوله ولو ولى اخر الخ) عبارة المغنى ولو ولى الامام قاضيا ظانا موت القاضى الاول او فسقه فبان حيا او عدلا لم يقدح فى ولاية الثانى كذا قالاه وقضيته كما قال الاذرعى انعزال الاول بالثانى لانه اقامه مقامه لا انه ضمه اليه وبه صرح البغوى فى تعليقه وقضية كلام القفال عدم انعزاله والاول اوجه وفى بعض الشروح ان تولية قاض بعد قاض هل هى عزل للاول لوجهان وليكونا مبنيين على انه هل يجوز ان يكون فى بلد قاضيان اه قال الزركشى والراجح انها ليست بعزل اه (قوله ولا ظن نحو موته الخ) مفهومه انه اذا ظن نحو موته انعزل اه سم (قوله احتمل الانعزال الخ) اقول هذا الاحتمال متجه بل متعين ويتخرج عليه حكم حادثة يكثر السؤال فيها وهى تولية مدرسة لمدرس من غير تصريح بعزل المدرس الاول فان مما اطردت به العادة ان المدرسة لا يليها الا مدرس واحد نعم لو فرض اطراد العرف فى محل بالتشريك فى المدرسة كان الحكم فيها واضحا سيد عمر (قوله لعظم الضرر) الى قوله وانما يتجه فى المغنى والى قوله الا ترى فى النهاية (قوله ومن علم الخ) اى والخصم الذى علم الخ (قوله لعلمه الخ) علة لما قبل الاستثناء (قوله ذكره الماوردى) ضعيف اه ع ش (قوله وانما يتجه الخ) عبارة النهاية والاوجه خلافه اذ علم الخصم بعزل القاضى لا يخرجه عن كونه قاضيا اه (قوله هو) اى ماذكره الماوردى حينئذ اى حين التخصيص بالتحكم اشبه يمكن منعه وقوله فلا يقبل اى قول الماوردى (قوله ان من بلغه الخ) اى من الخصوم (قوله معتقده) بفتح القاف مبتدأ وقوله ان ولايته باقية خبره والجملة خبر ان (قوله وبحث الاذرعى الاكتفاء بخبر واحد الخ) هذا هو الظاهر ويفرق بين التولية والعزل بان التولية فيها اقدام على الاحكام فيحتاط لها والعزل فيه توقف عنها وهو احوط اه مغنى (قوله ماقاله الزركشى انه لا بد الخ) جزم به النهاية (قوله لا يقال) الى قوله ولا يكفى كالمكرر مع قوله فان قلت الى قوله وبحث الخ فانه يغنى عن هذا وعلى فرض عدم الاغناء فكان حقه ان يقدم على قوله وبحث الاذرعى الخ (قوله ولا يكفى كتاب مجرد الخ) فى الاصح فيهما اه مغنى اى العزل والتولية (قوله وليت) ببناء المفعول

ينفذ العزل فى الاصح) هذا فى الامر العام اما الوظائف الخاصة كامامة واذان وتصوف وتدريس وطلب ونحوها فلا ينعزل اربابها بالعزل من غير سبب كما افتى به جمع متاخرون وهو المعتمد ومحل ذلك حيث لم يكن فى شرط الواقف ما يقتضى خلاف ذلك ش م ر (قوله ولو ولى اخر ولم يتعرض للاول ولا ظن نحو موته الخ) قال فى الروض فان ولى الامام قاضيا ظانا موت القاضى اى الاول او فسقه فبان حيا اى او عدلا لم يقدح فى ولاية الثانى قال فى شرحه قال الاذرعى وقضيته انعزال الاول بالثانى لانه اقامه مقامه لا انه ضمه اليه وبه صرح البغوى فى تعليقه وقضية كلام القفال عدم انعزاله اه (قوله ولا ظن نحو موته الخ) مفهومه انه اذا ظن نحو موته انعزل (قوله فلا يصح ماقاله الا ترى انه لو تصرف بعد العزل) كتب على فلا يصح م ر (قوله والقياس ماقاله الزركشى انه لا بد من عدلى الشهادة) كتب عليه

ثوابه حتى يبلغهم خبر عزله كما ذكر وانه يستحق معلومه لان بقاء ثوابه كبقائه وان نائبه اذا بلغه خبر عزل اصله لم ينعزل لبقاء ولاية اصله ونظر فيه غير واحد والنظر فى الثانية واضح لان القياس يقتضى انعزالهم وانما اغتفر للضرورة فليتقدر بقدرها فى عدم انعزالهم بالنسبة للاحكام لا بالنسبة لبقاء ولايته ببقاء ولا يتهم وفى الثالثة انما يتجه على ما قدمناه لا على مامر عن الماوردى ويظهر ان العبرة فى بلوغ خبر العزل للنائب بمذهبه لا بمذهب منوبه (واذا كتب الامام اليه اذا قرات كتابى فانت معزول فقراه (او طالعه وفهم مافيه وان لم يتلفظ به والمراد سطر العزل نظير مامر فى الطلاق (انعزل) لوجود الشرط (وكذا ان قرىء عليه) وان كان قارئا (فى الاصح) لان القصد اعلامه بالعزل لا قراءته وفارق مامر فى نظيره فى الطلاق بان عادة الحكام ان يقرا عليهم فليس النظر الا على وصول خبر العزل اليهم بخلاف المراة القارئة (وينعزل بموته وانعزاله من اذن له فى شغل معين كبيع مال ميت) او غائب وكسماع شهادة فى معين كالوكيل (والاصح انعزال نائبه) اى القاضى ولو قاضى الاقليم على المنقول وقول القاضى قضاة والى الاقليم كقضاة الامام محله كما قاله الحسبانى اذا صرح له الامام بذلك اى التولية عنه او اقتضاه العرف (المطلق ان لم يؤذن له فى الاستخلاف) لان القصد باستنابته معاونته وقد زالت (او) ان (قيل له) من جهة موليه (استخلف عنك) لما ذكر (او اطلق) لظهور غرض المعاونة حينئذ وبه فارق مامر فى نظيره من الوكالة لان الغرض ثم ليس معاونة الوكيل بل النظر فى حق الموكل فحمل الاطلاق على ارادته نعم ان عين له الخليفة كان قاطعا لنظره فيكون كالذى قال له (فان قال) له موليه (استخلف عنى فلا) ينعزل الخليفة بموته لانه ليس نائبه (ولا ينعزل قاض) غير قاض ضرورة ولا قاضى ضرورة

(قوله كما ذكر) اى بعدلى الشهادة او الاستفاضة (قوله ونظر فيه الخ) عبارة النهاية ولو بلغ الخبر المستنيب دون النائب او بالعكس انعزل من بلغه ذلك دون غيره خلافا للبلقينى اه وعبارة المغنى بعد سوق كلام البلقينى المذكور ونصها وماقاله ظاهر فى الاول ممنوع فى العكس اى فيما لو بلغ النائب قبل اصله لان النائب داخل فى عموم كلام الاصحاب حتى يبلغه الخبر والنائب قاض فينعزل ببلوغ الخبر كما جرى عليه شيخنا فى بعض كتبه ولو ولى السلطان قاضيا ببلد فحكم ذلك القاضى ولم يعلم ان السلطان ولاه قال الزركشى فيحتمل ان ينفذ حكمه كالموكل وكيلا ببيع شىء فتصرف الوكيل وباعه ثم علم بالوكالة اه والظاهر عدم نفوذ حكمه لاشتراط القبول من القاضى واخذا مما بحثه فى قاض اقدم على تزويج امراة يعتقد انها فى غير ولايته ثم ظهر انها بمحل ولايته من انه لا يصح قال لانه بالاقدام يفسق ويخرج عن الولاية اه (قوله فى الثانية) اى مسئلة استمرار ما رتب للقاضى مالم يبلغ خبر عزله لنوابه (قوله وانما اغتفر) اى عدم انعزالهم (قوله لبقاء ولايته) الانسب لبقاء استحقاقه المعلوم (قوله انما يتجه على ما قدمناه لا على مامر الخ) فيه نظر بل الظاهر العكس كما يفيده قول ع ش على مامر انفا عن النهاية مانصه قوله انعزل من بلغه ذلك الخ هذا ظاهر ان قلنا بكلام الماوردى فيما لو بلغ الخصم عزل القاضى ولم يبلغ القاضى اما على ما استوجهه من نفوذ الحكم على الخصم وله لعدم انعزال القاضى ففيه نظر اه (قوله ويظهر) الى التنبيه فى النهاية الا قوله اى القاضى الى المتن (قول المتن اذا قرات كتابى الخ) ولو كتب اليه عزلتك او انت معزول من غير تعليق على القراءة لم ينعزل مالم ياته الكتاب كما قاله البغوى وغيره اه مغنى (او طالعه) الى المتن فى المغنى (والمراد سطر العزل) فاذا انمحى موضع العزل لا ينعزل والا انعزل اه مغنى (قوله لان القصد اعلامه بالعزل الخ) يوخذ منه ان الحكم كذلك لو قراه شخص ثم اعلمه بمضمونه فليتامل اه سيد عمر اقول وكذا يؤخذ منه ان الحكم كذلك لو طالعه شخص وفهم ولم يتلفظ ثم اعلمه بمضمونه ثم رايت قال الرشيدى قوله لان اعلامه بالعزل قضيته انه لو قراه انسان فى نفسه ولو فى غير مجلس القاضى ثم اعلمه بما فيه انه ينعزل وانه لو قرا عليه ولم يفهم معناه لكونه اعجميا والكتاب بالعربية اوعكسه انه لا ينعزل حتى يخبره به انسان فليراجع ثم رايت والدالشارح صرح بعدم انعزاله فى الاولى اه اى ومثلها الثانية (قول المتن وينعزل بموته وانعزاله من اذن له الخ) المراد اذا علم بذلك كما يعلم مما مر وصرح به ابن سراقة فى الروضة واصلها عن السرخسى ان الامام لو نصب نائبا عن القاضى لا ينعزل بموت القاضى وانعزاله قال الرافعى ويجوز ان يقال اذا كان الاذن مقيدا بالنيابة ولم يبق الاصل لم يبق النائب اه وهذا ظاهر وبحث بعضهم ان الموت ليس بعزل بل ينتهى به القضاء اه مغنى (قول المتن فى شغل معين الخ) اطلاقهم فى الشغل المعين وتفصيلهم فى النائب الاتى وقد يوهم انه لا يجرى فيه التفصيل الاتى ولا يظهر له وجه فلعل وجه تخصيصهم ما ياتى بالتفصيل كثرة وقوعه فيه بخلافه فى الشغل المعين حتى لو فرض ان الامام قال له استخلف عنى فى بيع مال فلان كان المستخلف خليفة عن الامام فلا ينعزل بعزله اى القاضى اه سيد عمر (قوله او غائب) الى قوله وبحث البلقينى فى المغنى الا قوله وبه فارق الى نعم وقوله غير قاضى ضرورة الى ولا من ولايته (قوله وقول القاضى) اى قاضى حسين اه مغنى (قوله اى التولية عنه) اى عن الامام (قوله لنظره) اى القاضى (قوله بموته) اى او انعزاله اه مغنى (قوله ولا قاضى ضرورة) دخل فيه الصبى والمراة

مر وقوله وبحث البلقينى انه اذا انعزل لم تنعزل نوابه حتى يبلغهم الخ كتب عليه مر وقوله لان القياس يقتضى انعزالهم كتب عليه مر وقوله ويظهر ان العبرة فى بلوغ خبر العزل للنائب بمذهبه لا بمذهب منوبه كتب عليه مر (قوله اى المصنف فان قال استخلف عنى فلا) قال فى شرح الروض قال فى الاصل ولو نصب الامام نائبا عن القاضى فقال السرخسى لا ينعزل بموت القاضى وانعزاله لانه ماذون له من جهة الامام وفيه

اذالم يوجد مجتهد صالح و لا من و لايته عامة كنظر بيت المال والجيش و الحسبة و الاوقات (بموت الامام) الاعظم و لا بانعزاله لعظم الضرر بتعطيل الحوادث ومن ثم لو ولاه للحكم بينه و بين خصمه انعزل بفراغه منه و لان الامام انما يولى القضاة نيابة عن المسلمين بخلاف تولية القاضى لنوابه فانا عن نفسه ومن ثم كان له عزلهم بغير موجب كما مر بخلاف الامام يحرم عليه إلا بموجب وزعم بعضهم ان ناظر بيت المال كالوكيل غلط كما قاله الاذرعى وبحث البلقينى ان قاضى الضرورة حيث انعزل استرد منه ما أخذه على القضاء ونظر الاوقاف لا يوافق مامر من صحة توليته وبحث غيره انه لا ينعزل بوجود مجتهد صالح الا ان رجى توليته والا فلا فائدة فى انعزاله (تنبيه) العادة فى الازمنة السابقة ان تولية الخليفة العباسى السلطان ثم السلطان يستقل بتولية القضاة وغيرها فهل حينئذ ينعزل القضاة بموت السلطان لانه نائب او لا لانه مستقل وفى روضة شريح اذا مات الخليفة فهل ينعزل قضاته وجهان فان قلنا ينعزلون فلو مات السلطان هل تنعزل القضاة وجهان ثانيهما الا لانهم قضاة الخليفة لانه نائب عنه اه قال الزركشى ويشبه ان ياتى فيه مامر من الاذن فى الاستخلاف عنه او عن الامام اى الخليفة او يطلق اه واقول فى هذا كله نظر والوجه بناؤه على مامر اخر البغاة مع بسطه ان الخليفة اذا ضعف بحيث زالت شوكته بالكلية ولم يبق له الا رسم التولية باذنه تبركا بذاذ لو امتنع منه اجبروه عليه او اتوا بغيره من بنى عمه وولوه ثم يولى السلطان كما وقع نظائر لذلك فان قلنا ببقاء عموم ولايته مع ضعفه فالسلطان نائبه ويأتى ذلك التفصيل الذى ذكره الزركشى او بعدم بقائها فالقضاة نواب السلطان لا غير (ولا) ينعزل (ناظر يتيم) و مسجد (ووقف بموت قاض) نصبهم وكذا بانعزاله لئلا تختل المصالح نعم لو شرط النظر لحاكم المسلمين انعزل كما بحثه الاذرعى وغيره بتولية قاض جديد لصيرورة النظر اليه بشرط الواقف (ولا يقبل قوله) وإن كان انعزاله بالعمى فيما يظهر خلافا للبلقينى (بعد انعزاله) ولا قول المحكم بعد مفارقة مجلس حكمت

والقن الاعمى فلا ينعزل واحد منهم بموت السلطان ان لم يكن ثم مجتهد وقوله السابق قبيل قول المصنف ويندب الخ وبحث البلقينى الخ يقتضى خلافه فى غير المقلد والفاسق مع وجود العدل وعدم المجتهد اه ع ش ولعل صوابه كما يعلم مما سبق مع فقد المجتهد والعدل ثم يمكن ان يحمل قاضى الضرورة هنا على خصوص الفاسق والمقلد كما اقتصر المصنف عليهما هناك فيعلم منه عزل نحو الصبى بموت الامام ان وجد نحو بالغ بالاولى فيوافق ما هنا لما سبق (قوله اذا لم يوجد مجتهد صالح) اما مع وجوده فان رجى توليته انعزل والا فلا فائدة فى انعزاله اه عنانى اى كما ياتى قبيل التنبيه (قوله ومن ثم) راجع الى التعليل (قوله بينه الخ) اى الامام (قوله كما مر) اى فى شرح لكن ينفذ العزل فى الاصح (قوله ان ناظر بيت المال كالوكيل) اى فينعزل بموت السلطان كما ينعزل الوكيل بموت الموكل اه مغنى (قوله غلط) خبر وزعم بعضهم (كما قاله) اى كونه غلطا (قوله وبحث البلقينى الخ) مبتدا خبره قوله لا يوافق الخ (قوله مامر) اى فى المتن (قوله وبحث غيره الخ) لعل وفاعل عبارة النهاية والاوجه عدم انعزاله مع وجود مجتهد الخ ثم هذا متعلق بقوله السابق اذا لم يوجد مجتهد صالح فكان الانسب ان يقدم على بحث البلقينى (قوله انه لا ينعزل الخ) اى قاضى الضرورة (قوله بوجود مجتهد الخ) لعل المراد بحدوثه بعد تولية قاضى الضرورة (قوله تولية الخليفة الخ) خبر قوله العادة الخ (قوله لانه نائب) اى عن الخليفة كقاضى الاقليم (قوله اذا مات الخليفة) اى العباسى (قوله قضاته) اى قضاة نائبه السلطان (وجهان) اى والراجح انها لا تنعزل لقول المصنف ولا ينعزل قاض بموت الامام فقول الشارح فان قلنا ينعزلون اى على الوجه المرجوح (قوله فلو مات السلطان) اى مات الخليفة اولا (قوله لانه نائب) اى السلطان عنه اى الخليفة الامام (قوله من الاذن) اى اذن الخليفة فى الاستخلاف عنه اى السلطان (قوله على مامر الخ) اى من اختلاف بعض مشايخه فى بقاء خلافة المتولى من بنى العباس بطريق العهد المتسلسل فيهم الى قرب زمن الشارح (قوله فان قلنا ببقاء عموم ولايته) تقدم هناك انه باطل اذ لا عبرة بعهد غير مستجمع للشروط ولا نظر للضعف وزوال الشوكة لان عروضهما لمن صحت ولايته لا يبطلها (قوله او بعدم بقائها) تقدم هناك انه هو المتعين (قوله نصبهم) الى قول المتن ولا يقبل فى المغنى والى قوله فقول شارح فى النهاية (قوله انعزل الخ) اى كما لو شرط النظر لزيد ثم لعمرو فنصب زيد لنفسه نائبا فيه ثم مات زيد فانه ينعزل نائبه ويصير النظر لعمرو فليحمل اذا كلام المصنف على ما اذا آل النظر الى القاضى لكون الواقف لم يشرط ناظرا او انقرض من شرط له او خرج عن الاهلية قال ابن شهبة ويقع فى كتب الاوقاف كثيرا فاذا انقرضت الذرية يكون النظر فيه لحاكم المسلمين ببلد كذا يوليه من شاء من نقبائه ونوابه فاذا آل النظر الى قاض فولى النظر لشخص فهل ينعزل بموت ذلك القاضى او انعزاله او لا الاقرب عدم انعزاله اه مغنى وقوله الاقرب الخ هذا مخالف لما فى الشارح والنهاية ولما ذكره هو اولا الا ان يحمل قوله لحاكم المسلمين ببلد كذا على حاكم معين بشخصه (قول المتن ولا يقبل قوله الخ) ولو قال صرفت مال الوقف لجهته او عمارته التى يقتضيها الحال صدق بلا يمين اه مغنى (قوله وإن كان انعزاله بالعمى) اطلاقه مخالف لما قدمه قبيل قول المتن وكذا لو فسق وان قيد ما هنا بذلك فليحمل قول البلقينى على ذلك ايضا عبارة المغنى والاسنى نعم ان انعزل بالعمى قبل منه ذلك لانه إنما ينعزل بالعمى فيما يحتاج الى الابصار وقوله حكمت عليك بكذا لا يحتاج الى ذلك قاله البلقينى اه (قوله للبلقينى) اقره المغنى والاسنى كما مر انفا (قول المتن

احتمال اه وصرح الماوردى بما يوافق هذا الاحتمال اه (قوله لا يوافق مامر) كتب عليه مر

حكمه (حكمت بكذا) لانه لا يملك انشاء الحكم حينئذ (فان شهد) وحده (او مع اخر بحكمه لم يقبل على الصحيح) لانه يشهد بفعل نفسه وفارق المرضعة بان فعلها غير مقصود بالاثبات مع ان شهادتها لا تتضمن تزكية نفسها بخلاف الحاكم فيهما وخرج بحكمه شهادته باقرار صدر في مجلسه فيقبل جزما (او) شهد (بحكم حاكم جائز الحكم) ظاهره انه لا بد منه ويوجه بان حذفه موهم لاحتماله حاكما لا يجوز حكمه كحاكم الشرطة مثلا فقول شارح انه تاكيد اذ الحاكم هو جائز الحكم فيه نظر بل الاوجه ماذكرته ومن عبر بقاض لم يحتج لذلك فان قلت سياتى ان اطلاق الشاهد لا يجوز على ما فيه لان مذهب القاضى قد يخالف مذهبه فكيف اكتفى بقوله هنا جائز الحكم قلت انما لم ينظروا لذلك هنا لقلة الخلاف فيه (قبلت) شهادته (فى الاصح) لانتفاء الشهادة بفعل نفسه واحتمال المبطل لا اثر له ومن ثم لو علم انه حكمه لم يقبله وقد يشكل عليه ما فى فتاوى البغوى اشترى شيئا فغصبه منه غاصب فادعى عليه به وشهد له البائع بالملك مطلقا قبلت شهادته وان علم القاضى انه البائع لكن راى عينا فى يد شخص يتصرف فيها تصرف الملاك له ان يشهد له بالملك مطلقا وان علم القاضى انه يشهد بظاهر اليد فيقبله وان كان لو صرح به لم يقبل ثم رايت الغزى نظر فى مسئلة البيع وقد يجاب بان التهمة فى مسئلة الحكم اقوى لان الانسان مجبول على ترويج حكمه ما امكنه بخلاف المسئلتين الاخيرتين (ويقبل قوله قبل عزله حكمت بكذا) وان قال بعلمى لقدرته على الانشاء حينئذ حتى لو قال على سبيل الحكم نساء هذه القرية طوالق من ازواجهن قبل وبحث الاذرعى ان محله فى محصورات والا فهو كاذب مجازف وفى قاض مجتهد ولو فى مذهب امامه قال ولا ريب عندى فى عدم نفوذه من جاهل او فاسق وقد افتيت بوجوب بيان القاضى لمستنده اذا سئل عنه

حكمت بكذا) اى كنت حكمت بكذا لفلان مغنى وروض (قوله لانه لا يملك انشاء الحكم الخ) اى فلا يملك الاقرار به شيخ الاسلام ومغنى (قوله وحده) الى قول المتن او بحكم حاكم فى المغنى (قوله وحده) اى بما يثبت بالشاهد واليمين اه مغنى (قوله وفارق المرضعة) اى فيما لو شهدت بانها ارضعت ولم تطالب باجرة فانها تقبل اه مغنى (قوله بان فعلها غير مقصود) بل المقصود ما يترتب عليه من التحريم وقوله مع ان شهادتها الخ وجهه ان المقصود من الارضاع حصول اللبن فى جوف الطفل فيترتب عليه التحريم وهذا المعنى يحصل بارضاع فاسقة اه ع ش (قوله فيقبل الخ) لانه لم يشهد على فعل نفسه وانما يشهد على اقرار سمعه اه مغنى (قوله فقول شارح انه تاكيد) جرى عليه المغنى (قوله ومن عبر بقاض) اى بدل حاكم لم يحتج لذلك اى جائز الحكم (قوله على ما فيه) عبارة المغنى ومحل الخلاف اذا قلنا لا يعتبر تعيين الحاكم فى الشهادة على الحكم بل يكفى ان تقوم البينة على حكومة حاكم من الحكام كما هو المشهور اما اذا قلنا باشتراط التعيين فلا تقبل قطعا اه (قوله لان مذهب القاضى) اى المرفوع اليه الامر (قوله مذهبه) اى الشاهد (قوله واحتمال المبطل) اى انه اراد حكمه (قوله ومن ثم لو علم انه حكمه الخ) وعلى هذا يضر اضافة الاخر القضاء فى شهادته الى المعزول بخلافه على القبول الذى هو احد احتمالي الرافعى كما اوضح ذلك فى شرح البهجة اه سم وقوله بخلافه على القبول الذى الخ هذا مناف لما فى المغنى مما نصه ومحل الخلاف اذا لم يعلم القاضى انه حكمه والا فلا يقبل جزما نظرا لبقاء التهمة اه فتامل (قوله وقد يشكل عليه) اى على قوله لو علم انه حكمه الخ (قوله مطلقا) اى بدون بيان سبب الملك (قوله بخلاف المسئلتين الخ) الاولى بخلاف مسئلة البيع (قوله لقدرته) الى قوله ان لم يتهم فى المغنى والى قوله وظاهر هذا فى النهاية الا قوله ان لم يتهم الى المتن وقوله واخذ الزركشى الى والمبهم (قوله حتى لو قال على سبيل الحكم الخ) بخلاف ما لو قاله على سبيل الاخبار فلا يقبل قوله كما صرح به البغوى وهو مقتضى كلام اصل الروضة وينبغى ان يكون محله كما قال شيخنا ما لو اسنده الى ما قبل ولايته اه (قوله قبل) اى قوله بلا حجة اه مغنى (قوله وبحث الاذرعى الخ) عبارة النهاية ومحله كما بحثه الاذرعى الخ (قوله ان محله) اى محل ما قالوه من قبول قوله اه مغنى (قوله فى محصورات والا فهو الخ) عبارة المغنى فى قرية اهلها محصورون اما فى بلد كبير كبغداد فلا لانا نقطع ببطلان قوله والى ما قاله اى الاذرعى يشير تعبير الشيخين بالقرية اه (قوله من جاهل) المراد به بقرينة ما قبله من لم يبلغ رتبة الاجتهاد فى المذهب (قوله وقد افتيت الخ) من مقول الاذرعى كما هو صريح المغنى (قوله وقد افتيت) عبارة المغنى ولا بد فى قاضى الضرورة من بيان مستنده فلو قال حكمت بحجة اوجبت الحكم شرعا وامتنع من بيان ذلك لم يقبل حكمه كما افتى به الوالد رحمه الله لاحتمال الخ وافتى ايضا بانه لو حكم بطلاق امراة بشاهدين الخ (قوله بوجوب بيان القاضى الخ) اى ما لم ينه موليه عن طلب بيان مستنده كما قدمه قبيل قول المصنف ويندب الخ اه ع ش

وقوله وبحث غيره كتب عليه م ر (قوله ومن ثم لو علم انه حكمه لم يقبله) على هذا يضر اضافة الاخر القضاء فى شهادته الى المعزول بخلافه على القبول الذى هو احد احتمالى الرافعى كما اوضح ذلك فى شرح البهجة وغيره (قوله ويقبل قوله قبل عزله حكمت بكذا الخ) فى التكملة فرع اذا ذكر الحاكم ان فلانا وفلانا شهدا عندى بكذا وانكر الشاهد ان لم يلتفت الى انكارهما وكان القول قول الحاكم هذا فى غير قاضى الضرورة م ر اقول هل يشكل ذلك على قولنا بين السطور ظاهره ولو قاضى ضرورة الحاكم غير انه ان كان ذلك بعد الحكم بشهادتهما كان انكارهما بمنزلة الرجوع فى انه لا يقبل لانهم لم يعرفوا بذلك قاله ابن الصباغ فى فتاويه اه (قوله وقد افتيت بوجوب بيان القاضى الخ) افتى بذلك ايضا شيخنا الشهاب الرملى (قوله ايضا وقد افتيت

لاحتمال ان يظن ماليس بمستند مستندا وافتى غيره بانه لو حكم بطلاق امرأة بشاهدين فقالا انما شهدنا بطلاق مقيد بصفة ولم توجد وقال بل اطلقتما انه يقبل قوله ان لم يتهم فى ذلك لعلمه وديانته (فان كان فى غير محل ولايته) وهو خارج عمله لا بمجلس حكمه خلافا لمن وهم فيه الا ان يريد ان موليه قيد ولايته بذلك المجلس (فكمعزول) لانه لا يملك انشاء الحكم حينئذ فلا ينفذ اقراره به واخذ الزركشى من ظاهر كلامهم انه اذا ولى ببلد لم يتناول مزارعها و بساتينها فلو زوج وهو باحدهما من هى بالبلد او عكسه لم يصح قيل وفيه نظر اه والنظر واضح بل الذى يتجه اخذا مما مر قبيل فصل جن قاض انه ان علمت عادة بتبعية او عدمها حكم بها والا اتجه ما ذكره اقتصارا على مانص له عليه وافهم قوله كمعزول انه لا ينفذ منه فيه تصرف استباحه بالولاية كايجار وقف نظره للقاضى وبيع مال يتيم وتقرير فى وظيفة وهو ظاهر كتزويج من ليست بولايته وظاهر هذا انه لا يصح استخلافه قبل وصوله لمحل ولايته من يحكم بها

(قوله لاحتمال الخ) كما هو كثير او غالب فى قضاة العصر اه مغنى (قوله وافتى غيره بانه الخ) افتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى ولعله مراد الشارح اه سم (قوله انه يقبل الخ) جواب لو حكم الخ فكان ينبغى اسقاط لفظة انه كما فعله النهاية (قوله انه يقبل قوله الخ) هذا فى غير قاضى الضرورة م ر اه سم (قوله ان لم يتهم فى ذلك الخ) اى بخلاف ما اذا كان جاهلا او فاسقا فلا يقبل نظير ما مر عن الاذرعى (وهو خارج) الى قوله وافهم فى المغنى الا قوله الا ان يريد الى المتن (قوله لا بمجلس حكمه) اى المعد للحكم اه مغنى (قوله قيد ولايته الخ) اى فان لم يقيدها بمجلس الحكم المعتاد نفذ حكمه فى محل عمله كله وان قيد لم ينفذ حكمه فى غير مجلس الحكم كمسجد مثلا ومحل عمله مانص موليه عليه او اعتيد انه من توابع المحل الذى ولاه ليحكم فيه اه ع ش (قوله باحدهما) اى المذكورين من المزارع والبساتين (قوله قيل وفيه نظر انتهى الخ) عبارة المغنى وهذا اذا لم يكن عرف كما قدمناه ولو قال المعزول للامين اعطيتك المال ايام قضائى لتحفظه لفلان فقال الامين بل لفلان صدق المعزول وهل يغرم الامين لمن عينه هو قدر ذلك فيه وجهان فى تعليق القاضى اوجههما كما قال شيخنا المنع فان قال له الامين لم تعطنى شيئا بل هو لفلان فالقول قول الامين لان الاصل عدم الاعطاء ويستثنى من اطلاق المصنف ما لو اذن الامام للقاضى ان يحكم بين اهل ولايته حيثما كان فانه يجوز له الحكم بينهم ولو كان فى غير محل ولايته قال صاحب البيان هذا الذى يقتضيه المذهب وقاله فى الذخائر ايضا وحينئذ فيقبل قوله على من هو من اهل ولايته بكذا انه حكم عليه بكذا اه (قوله حكم بها) اى بالعادة ثابت فى بعض النسخ وعلى تقدير حذفه فالتقدير فالامر واضح او نحوه اه سيد عمر (قوله منه فيه) اى من القاضى فى غير محل ولايته (قوله وظاهر هذا) اى المتن (قوله انه لا يصح استخلافه) خلافا للنهاية عبارته نعم لو استخلف وهو فى غير محل ولايته من يحكم بها بعد وصوله لها صح كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى اذ الاستخلاف ليس بحكم حتى يمتنع اه قال ع ش قوله نعم لو استخلف الخ ومثله ما لو ارسل لمن يحكم عنه فى محل ولايته الى ان يحضر القاضى وقوله بعد وصوله اى القاضى اه وقال الرشيدى قوله بعد وصوله اى الخليفة اه وهو الظاهر (قوله من يحكم بها) ظاهره مطلقا اى قبل وصول القاضى او بعده فافتاء بعضهم الخ هو شيخنا الشهاب الرملى وفى الروض والقاضى ان يشهد فى محل ولايته على كتاب حكم كتبه فى غير محل ولايته لا عكسه قال فى شرحه اى ليس له

بوجوب بيان القاضى) ولا بد فى قاضى الضرورة من بيان مستنده الخ م ر (قوله وافتى غيره بانه لو حكم الخ) افتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى ولعله مراد الشارح بالغير (قوله انه يقبل قوله) ظاهره ولو قاضى ضرورة م ر ثم قال الا قاضى الضرورة (قوله وظاهر هذا انه لا يصح استخلافه الخ) فى الروض فى اخر باب القضاء على الغائب وللقاضى ان يشهد فى محل ولايته على كتاب حكم كتبه فى غير محل ولايته لا عكسه اه قال فى شرحه اى ليس له انه يشهد فى غير محل ولايته على كتاب حكم كتب فى محل ولايته والحكم كالاشهاد بخلاف الكتابة لا باس بها ومثلها الاذن اذا لم يتضمن حكما كان اذن وهو فى غير محل ولايته فى الافراج عن خصم محبوس فى محلها بسؤال خصمه اه فقوله اذا لم يتضمن حكما يفهم الامتناع فيما يتضمن حكما وهذا قد يدل على عدم صحة الاستخلاف المذكور وعلى خلاف ما افتى به شيخنا الشهاب الرملى الا ان يكون المراد بتضمن الحكم ان الاذن نفسه يتضمنه لا ان المأذون فيه يتضمنه ثم رأيت فى التنبيه ما نصه ولا يحكم ولا يولى ولا يسمع البينة فى غير عمله فان فعل ذلك لم يعتد به اه قال ابن النقيب فى شرحه لانه لا ولاية له فيه فاشبه سائر الرعية فهل له ان يكتب الى قاض اخر فيه خلاف قال الرافعى والذى يستمر على اصل الشافعى جوازه وحكى الزبيلى قولين فيما اذا سمع البينة فى غير عمله ووقف على عدالتهم فى عمله وحكم بها بناء على انه هل يحكم بعلمه ام لا قال ابن الرفعة وفيه نظر لانا نمنع كونها من القضاء بالعلم وان سلم فاى معنى لفرض سماع عدالتهم فى عمله بل قد يظهر ان ماخذ الخلاف ان الاعتبار فى الشهود اذا زكوا بوقت الشهادة ام بوقت التزكية كما سبق فى صلاة العيد اذا شهدوا بعد الزوال او عدلوا بعد الغروب ولو سمع الشهادة فى عمله والتعديل فى غير عمله قال ابن القاص يحكم به ان قلنا يقضى بعلمه وقال ابو عاصم وغيره القياس انه لا يحكم به وهو ظاهر اطلاق الشيخين اه كلام ابن النقيب ولا يخفى

فافتاء بعضهم بصحته بعيد وقوله الاستخلاف ليس حكما حتى يمتنع بل مجرد اذن فهو كمحرم وكل من يزوجه بعد التحلل او أطلق يرد بانه اذن استفاده بالولاية بمحل مخصوص فكيف يعتدمنه به قبل وصوله اليه ويرد قياسه المذكور بانه ليس قياس مسئلتنا لان المحرم ليس ممنوعا إلا من المباشرة بنفسه والقاضى قبل وصوله لمحل ولايته لم يتاهل لاذن ولا حكم وإنما قياسه ان يقيد تصرف الوكيل ببلد فليس له كما هو ظاهر كلامهم فيه التوكيل وان جوزناه له بالاذن لغيره وهو فى غيرها نعم ان اطردت العادة باستنابة المتولى قبل وصوله وعلمها منيبه لم يبعد الجواز حينئذ (ولو ادعى شخص على معزول) اى ذكر للقاضى وسماه دعوى تجوزا لانها انما تكون بعد حضوره (انه اخذ ماله برشوة) اى على سبيل الرشوة كما باصله وهى اولى لايهام الاولى ان الرشوة سبب مغاير للاخذ وليس كذلك الا ان يجاب بان المراد من الرشوة لازمها اى بباطل (او شهادة عبدين مثلا) وأعطاه لفلان ومذهبه انه لا تجوز شهادتهما (احضر وفصلت خصومتهما) لتعذر اثبات ذلك بغير حضوره وله ان يوكل ولا يحضر قالا ومن حضر لجديد وتظلم من معزول لم يحضره قبل استفصاله عن دعواه لئلا يقصد ابتذاله (وان قال حكم بعبدين)

ان يشهد فى غير محل ولايته على كتاب حكم كتبه فى محل ولايته والحكم كالاشهاد بخلاف الكتابة لا باس بها ومثلها الاذن اذا لم يتضمن حكما كان اذن وهو فى غير محل ولايته فى الافراج عن خصم محبوس فى محلها بسؤال خصمه اه فقوله اذا لم يتضمن حكما يفهم الامتناع فيما يتضمن حكما وهذا قد يدل على عدم صحة الاستخلاف المذكور على خلاف ما افتى به شيخنا الشهاب الرملى الا ان يكون المراد بتضمن الحكم ان الاذن نفسه يتضمنه لا ان الماذون فيه يتضمنه ثم رايت فى التنبيه ما نصه ولا يحكم ولا يولى ولا يسمع البينة فى غير عمله فان فعل ذلك لم يعتدبه اه ولا يخفى ظهوره فى خلاف ما افتى به شيخنا ايضا اه سم بحذف اقول بل عبارة التنبيه المذكورة صريحة فى خلافه وفى وفاق ما قاله الشارح والله اعلم (قوله وقوله) اى قول البعض مستدلا على افتائه بالصحة (قوله استفاده) اى القاضى ذلك الاذن (قوله ويرد الى قوله نعم الخ) رده النهاية بما نصه ومنازعة بعضهم فيه بانه إذن استفاده الخ وان القياس المذكور ليس بمسلم لان المحرم ليس ممنوعا الخ (قوله قياسه) اى البعض (قوله ليس ممنوعا الا من المباشرة بنفسه الخ) فيه نظر بل هو ممنوع من المباشرة بوكيله ايضا مادام الاحرام وبهذا يظهر صحة القياس ويسقط الفرق وقوله لم يتاهل الخ هذا اول المسئلة اه سم (قوله وانما قياسه ان يقيد الخ) مردودة بصحة القياس لان عبارة المحرم فى النكاح مختلة مطلقا بنفسه او نائبه فى زمن الاحرام وصح اذنه المذكور فكذلك القاضى يمتنع عليه الحكم فى ذلك المكان الخارج عن محل ولايته وصح اذنه فيه فتامل اه ومر انفا عن الروض والتنبيه ما يوافق ما قاله الشارح (قوله فيه) اى الوكيل المذكور وكذا قوله الاتى وهو الخ (قوله لغيره) متعلق بالتوكيل اه رشيدى (قوله اى ذكر) الى الفصل فى النهاية الا قوله ومن ثم الى قال وهذا وقوله وبما قررت الى المتن (قوله وسماه) اى الاخبار للقاضى (قوله بعد حضوره) اى المعزول (قول المتن برشوة) هى بتثليث الراء ما يبذل له ليحكم بغير الحق او ليمتنع من الحكم بالحق اسنى ومغنى (قوله الا ان يجاب بان المراد الخ) انما صدر الجواب بالا المشعرة ببعده لما تقرر ان المراد لا يدفع الايراد على انه لا يرد اولوية تعبير المحرر ثم رايت قال الرشيدى قوله إلا ان يجاب الخ لا يخفى ان ما ذكره لا يدفع الاولوية والايهام قائم وغاية ماذكره انه تصحيح لعبارة المصنف لا دافع للايهام اه (قول المتن مثلا) اى او نحوهما ممن لا تقبل شهادته اه مغنى (قوله واعطاه الخ) عطف على اخذ اه ع ش (قوله واعطاه) الى قوله وبما قررت فى المغنى الا قوله وقال غيره الى المتن وقوله ويرد الى المتن وقوله ومن ثم الى قال وهذا (قوله ومذهبه) اى المعزول (قوله وله ان يوكل الخ) واذا حضر فان اقيمت عليه بينة او اقر حكم عليه والا صدق بيمينه كسائر الامناء إذا ادعى عليهم خيانة اه مغنى (قوله ولا يحضر) فاذا حضر وكيله استؤنفت الدعوى اه نهاية قال الرشيدى لعله سقط لفظ او قبل قول وكيله اى فاذا حضر هو او وكيله اه (قوله قالا ومن حضر الخ) عبارة النهاية وانما يجب احضاره إذا ذكر شيئا يقتضى المطالبة شرعا كما مثله فلو طلب إحضاره مجلس الحكم ولم يعين شيئا لم يجب اليه إذ قد لا يكون له حق وانما يقصد ابتذاله بالخصومة اه وعبارة المغنى (تنبيه) لو حضر انسان الى القاضى الجديد وتظلم من المعزول وطلب احضاره لم يبادر باحضاره بل يقول ما تريد منه فان ذكر انه يدعى عليه دينا او عينا احضره ولا يجوز احضاره قبل تحقق الدعوى اذ قد لا يكون له الخ (قوله لئلا يقصد ابتذاله) اى بالحضور اه مغنى (قول المتن حكم) أى القاضى

ظهور عبارة التنبيه المذكورة فى خلاف ما افتى به شيخنا ايضا (قوله فافتاء بعضهم) هو شيخنا الشهاب الرملى (قوله لان المحرم ليس ممنوعا الا من المباشرة بنفسه) فيه نظر بل هو ممنوع من المباشرة بوكيله ايضا مادام الاحرام وبهذا يظهر صحة القياس ويسقط الفرق (قوله لم يتاهل لاذن) هذا اول المسئلة (قوله أى المصنف ولو ادعى شخص على معزول انه اخذ ماله برشوة الخ ماذكره المتن فيه) زاد التنبيه ما نصه وان قال جار على فى الحكم نظر فان كان فى امر لا يسوغ فيه الاجتهاد ووافق رأيه لم ينقضه وان خالفه ففيه قولان احدهما ينقضه والثانى لا ينقضه اه وقوله لا يسوغ فيه الاجتهاد اى بان خالف النص والاجماع أو القياس الجلى ونحوه كما قرره ابن النقيب وان كان يسوغ فيه الاجتهاد قال ابن النقيب كثمن الكلب وضمان خمر الذمى

او نحو فاسقين قال ابن الرفعة اى وهو يعلم ذلك وانه لا يجوز وانا اطالبه بالغرم وقال غيره لا يحتاج لذلك وانما سمعت هذه الدعوى مع انها ليست على قواعد الدعاوى الملزمة إذ ليست بنفس الحق لان القصد منها التدرج الى الزام الخصم (ولم يذكر مالا احضر) ليجيب عن دعواه (وقيل لا) يحضره (حتى تقوم بينة بدعواه) لانه كان امين الشرع والظاهر من احكام القضاة جريانها على الصحة فلا يعدل عن الظاهر الا ببينة صيانة لولاة المسلمين عن البذلة ويرد بان هذا الظاهر وان سلم لا يمنع احضاره لتبين الحال (فان حضر) بعد البينة او من غير بينة (وانكر) بان قال لم احكم عليه اصلا او لم احكم الا بشهادة (١٢٨) حرين عدلين (صدق بلا يمين فى الاصح) صيانة عن الابتذال ومن ثم صوبه جمع متاخرون منهم الزركشى قال وهذا فيمن عزل مع بقاء اهليته فامامن ظهر فسقه وجوره وعلمت خيانته فالظاهر انه يحلف قطعا وسبقه اليه الاذرعى كما يأتى (قلت الاصح) انه لا يصدق الا (بيمين والله اعلم) لعموم خبر واليمين على من انكر ولان غايته انه امين وهو كالوديع لا بد من حلفه (ولو ادعى على قاض) متول (جور فى حكم لم تسمع) الدعوى عليه لاجل انه يحلف له وكذا لو ادعى على شاهد انه شهد زورا واراد تغريمه لانهما امينا الشرع (ويشترط) لسماع الدعوى عليهما بذلك (بينة) يحضرها بين يدى المدعى عنده لتخبره حتى يحضره إذ لو فتح باب تحليفهما لكل مدع لاشتد الامر ورغب الناس عن القضاء والشهادة وبما قررت به المتن اندفع الاعتراض عليه بان اشتراطه البينة ينافى جزمه قبله بعدم سماع الدعوى فان اعتماد البينة فرع سماع الدعوى ونازع السبكى فيما ذكر واطال فيه فى حلبياته لكن اطال الحسبانى فى رده وتزييفه نقلا ومعنى وتبعه الاذرعى فى بعضه ومر ان هذا فى قاض محمود السيرة ومن ثم اعترض الاذرعى التعليل بالرغبة بانه يقطع بان غالب قضاة عصره لو حلف احدهم سبعين مرة فى اليوم انه لم يرتش ولم يجر لحلف ولم يرده وغيره ذلك الا حرصا وتهافتا على القضاء (وان) ادعى على متول بشىء (لم يتعلق بحكمه) كغصب او دين او بيع (حكم بينهما خليفته او غيره) كواحد من الرعية بحكمه قال السبكى هذا ان ادعى عليه بما لا يقدح فيه ولا يخل بمنصبه والا لم تسمع الدعوى قطعا ولا يحلف ولا طريق للمدعى حينئذ الا البينة قال بل ينبغى انها لا تسمع وان لم يقدح لانه حيث لم يفد الزاما كم صحة الدعوى صيانة عن ابتذاله بالدعاوى والتحليف اه وفيه مامر

على اه مغنى (قوله او نحو فاسقين) اى ممن لا يقبل شهادته اه مغنى (قوله اى وهو يعلم الخ) اى وقال فى دعواه وهو الخ اه ع ش (قوله وانه لا يجوز) يحتمل انه من الجواز فالجملة معطوفة على قوله ذلك ويحتمل انه من التجويز فالجملة معطوفة على قوله هو يعلم ذلك (قوله بعد البينة او من غير بينة) عبارة المغنى على الوجهين وادعى عليه اه (قوله بعد البينة) هذا تصريح بانه مع البينة هو المصدق لكن هذا لان البينة اقيمت قبل حضوره فلو اقيمت بعد حضوره بشرطها قبلت ولم يلتفت لقوله كما هو ظاهر اه سم وياتى عن ع ش مثله (قوله وهذا) اى الخلاف (قول المتن قلت الاصح الخ) قال الفارقى ومحل الخلاف اذا عدم الشاهدان والا فينظر فيهما ليعرف حالهما قال الغزى وهو متجه فى البعيد دون الفسقة لان الفسق قد يطرأ العدل اه وهو ظاهر اه مغنى (قوله انه لا يصدق الا بيمين) ومعلوم ان محل ذلك حيث لم تقم بينة على ما ذكره المدعى والا قضى بها بلا يمين اه ع ش (قوله لا بد من حلفه) واما امناؤه الذين يجوز لهم اخذ الاجرة اذا حوسب بعضهم فبقى عليه شىء فقال اخذت هذا المال اجرة على عملى وصدقه المعزول لم ينفعه تصديقه ويسترد منه ما يزيد على اجرة المثل اه نهاية اى ثم ان كان له مالك معلوم دفع له والا فلبيت المال ع ش (قول المتن ولو ادعى) بالبناء للمفعول اه مغنى (قوله على قاض متول) اى فى غير محل ولايته كما يعلم مما سياتى اخر الفصل اه رشيدى (قوله انه يحلف) ببناء المفعول من التحليف (قوله المدعى عنده) اى القاضى المدعى الخ (قوله وبما قررت به المتن) حاصله انه لا تسمع الدعوى لقصد تحليفه بل للبينة وان البينة اشترطت لسماع الدعوى لا لاثبات المدعى به (قوله اندفع الاعتراض عليه الخ) عبارة المغنى فان قيل كيف تشترط البينة مع عدم سماع الدعوى اجيب بان المراد لم تسمع الدعوى لقصد تحليفه وسمعت لاجل البينة فان كانت له بينة سمعت لا محالة اه (قوله فان اعتماد البينة الخ) علة للمنافاة (قوله فيما ذكر) اى فى المتن (قوله ومر) اى انفا (قوله ان هذا) اى عدم التحليف (قوله ومن ثم اعترض الاذرعى الخ) عبارة المغنى قال الزركشى وهذا اذا كان موثوقا به والا حلف وقال الاذرعى قولهم فى توجيه منع التحليف انه لو حلف الخ ان ذلك مبنى على كمال القاضى ووجود اهليته التامة ونحن نقطع بان غالب من يلى القضاء فى عصرنا لو حلف لم يرده ذلك عن الحرص على القضاء ودوام ولايته مع ذلك بل يشتد حرصه وتهافته عليه وطلبه هو وغيره فانا لله وانا اليه راجعون اه هذا فى زمانه فكيف لو ادرك زماننا اه (قوله على متول) اى على قاض متول فى غير محل ولايته كما يعلم مما ياتى اه رشيدى (قول المتن حكم) بتخفيف الكاف (قوله قال السبكى) الى الفصل فى المغنى الا قوله وفيه مامر الى وخرج (قوله هذا) اى ما فى المتن (قوله بما لا يقدح فيه الخ) كان ادعى عليه انه استاجره لخدمة منزله مثلا اه ع ش (قوله ولا يخل بمنصبه) عطف تفسير اه بجيرمى (قوله لم تسمع الدعوى) اى لاجل التحليف والا فتسمع للبينة كما ياتى اه بجيرمى (قوله وان لم يقدح) اى ما ادعى به عليه (قوله وفيه مامر) اى ان محله فيمن لم يظهر فسقه وجوره الخ ع ش ورشيدى وفيه انه لا يلتئم مع قول الشارح بعد وبفرضه الخ ولعله اراد بما

وقوله والثانى لا ينقضه هو الاصح (قوله بعد البينة) هذا تصريح بانه مع البينة هو المصدق لكن هذا لان البينة اقيمت قبل حضوره فلو اقيمت بعد حضوره بشرطها قبلت ولم يلتفت لقوله كما هو ظاهر (قوله

م ر ماذكره فى شرح وقيل لاحتى الخ من قوله ويرد بأن هذا الظاهر الخ (قوله وبفرضه) أى فرض صحة كلا السبكى اه ع ش (قوله وخرج الخ) عبارة شرح المنهج والمغنى وليس لاحد ان يدعى على متول الخ (قوله بما ذكر) اى قول المتن ولو ادعى على قاض جور فى حكم وقوله وان لم يتعلق بحكمه الخ اذ الدعوى عليه بانه حكم بكذا ليس منهما بل هى دعوى نفس حكمه تامل اه بجيرمى (قوله انه حكم بكذا الخ) فطريقه ان يدعى على الخصم ويقيم البينة بان القاضى حكم له بكذا ع ش اه بجيرمى (قوله بكذا) اى جورا اه رشيدى (قوله فلا تسمع) ظاهره خصوصا مع مقابلته بما بعده عدم السماع ولو مع البينة وهو كذلك م ر اه سم عبارة ع ش قوله فلا تسمع اى الدعوى لانه يقبل قوله فى محل ولايته حكمت بكذا فالدعوى مع قبول قوله تخل بمنصبه وسياتى فى كلام المصنف ان البينة لو شهدت بأنه حكم بكذا لم يعمل به حتى يتذكره فلا فائدة فى سماع الدعوى اذ غايتها اقامة بينة اه (قوله بخلافه فى غير محلها) اى الذى هو صورة المتن المارة كما مر اه رشيدى (قوله فتسمع الدعوى) اى بالجور اه رشيدى (قوله فتسمع الدعوى والبينة ولا يحلف) ذكره فى الروضة واصلها فامر فى المعزول محله فى غير هذا مغنى ونهاية اى فى غير الدعوى عليه بانه حكم بكذا ع ش وقال الرشيدى قوله فما مر فى المعزول محله فى غير هذا مراده بذلك الجمع بين تصحيح المصنف هنا تحليف المعزول وتصحيحه فى الروضة وعدم تحليفه اه عبارة شرح المنهج ذكره فى الروضة واصلها فما ذكرته فى المعزول محله فى غير ماذكراه اه قال البجيرمى قوله ولا يحلف اى عند عدم البينة وقوله فما ذكرته فى المعزول هو قوله أو على معزول بشىء فكغيرهما فهو مفرع على قوله ولا يحلف وحاصله دعوى التنافى بين كلامه سابقا وبين كلام الروضة واصلها عبارة الزيادى قوله فما ذكرته فى المعزول الخ اى من انه كغيره فتفصل الخصومة باقرار او حلف او اقامة بينة وماذكراه فيه اى المعزول فيما يتعلق بالحكم فتسمع البينة ولا يحلف اه وعبارة سم اى من انه كغيره المفيد انه يحلف محله فى غير ماذكراه فيه اى فيستثنى بالنسبة للتحليف ما اذا ادعى عليه انه حكم بكذا وكان وجهه ان فائدة التحليف انه قد يقر عند عرض اليمين عليه او ينكل فيحلف المدعى اليمين المردودة التى هى كالاقرار واقرار المعزول ومن فى غير محل ولايته انه حكم بكذا غير مقبول كما تقدم فلا فائدة لتحليفه فلا تسمع الدعوى لاجله اه كلام البجيرمى

﴿فصل﴾ فى آداب القضاء وغيرها (قوله فى آداب القضاء) إلى قول المتن ثم الاوصياء فى النهاية إلا ما سانبه عليه ونزاع البلقينى فى موضعين (قوله وغيرها) اى كقوله ليكتب الامام إلى قوله ويبحث القاضى (قوله ندبا) إلى قوله اى لاهل الحل فى المغنى إلا قوله لابد إلى يشهد بما فيه وقوله بصفات عدول الشهادة (قوله وما يحتاج اليه القاضى) اى مما يتعلق بمصالح المحل الذى يتولاه لا الاحكام فانه إن كان مجتهدا يحكم باجتهاده وإلا فبمذهب مقلده ع ش اه بجيرمى (قوله ومشاورة العلماء) وتفقد الشهود اه مغنى (قوله واقتصر فى معاذ الخ) يعنى ولم يجب ذلك لانه ﷺ لم يكتب لمعاذ بل اقتصر فيه لما بعثه الخ (قوله اليها) اى اليمن (قوله لابد ان اراد العمل الخ) فيه مع قوله دون ما فى الكتاب شىء اه سم عبارة

وبفرضه يتعين تقييده بقاض مرضى السيرة ظاهر العفة والديانة وخرج بماذكر الدعوى على متول فى محل ولايته عند قاض انه حكم بكذا فلا تسمع بخلافه فى غير محلها وبخلاف المعزول فتسمع الدعوى والبينة ولا يحلف ﴿فصل﴾ فى اداب القضاء وغيرها (ليكتب الامام) او نائبه كالقاضى الكبير ندبا (لمن يوليه) كتابا بالتولية ومافوضه اليه ومايحتاج اليه القاضى ويعظمه فيه ويعظه ويبالغ فى وصيته بالتقوى ومشاورة العلماء والوصية بالضعفاء اتباعا له ﷺ فى عمرو ابن حزم لما ولاه اليمن وهو ابن سبع عشرة سنة رواه أصحاب السنن واقتصر فى معاذ لما بعثه اليها على الوصية من غير كتابة (ويشهد بالكتاب) يعنى لابد ان أراد العمل بذلك الكتاب أن يشهد بما فيه من التولية (شاهدين) بصفات عدول الشهادة (يخرجان معه الى البلد) أى محل التولية وان قرب (يخبران بالحال) حتى يلزم أهل البلد

فلا تسمع) أى ولو مع البينة كما سيأتى ما يعلم منه ذلك عند قول المصنف ولو رأى ورقة فيها حكمه فى الشرح وهامشه عن الروض (قوله ايضا فلا تسمع) ظاهره خصوصا مع مقابلته بما بعده عدم السماع ولو مع البينة وهو كذلك م ر (قوله ايضا فلا تسمع) عبارة العباب فى هذا وان ادعى على القاضى او الشاهد انه حكم او شهد له وانكر لم يرفعه لقاض ولم يحلفه كمن انكر الشهادة اه (قوله فتسمع الدعوى والبينة ولا يحلف) قال فى شرح المنهج ذكره فى الروضة وأصلها فما ذكرته فى المعزول أى من أنه كغيره المفيد أنه يحلف محله فى غير ماذكراه فيه اه فيستثنى بالنسبة للتحليف ما اذا ادعى عليه انه حكم بكذا وكان وجهه ان فائدة التحليف انه قد يقر عند عرض اليمين او ينكل فيحلف المدعى المردودة التى هى كالاقرار واقرار المعزول ومن فى غير محل ولايته بانه حكم غير مقبول كما تقدم فلا فائدة لتحليفه فلا تسمع الدعوى لاجله

﴿فصل ليكتب الامام لمن يوليه ويشهد بالكتاب الخ﴾ (قوله لابد ان اراد العمل بذلك الكتاب ان يشهد الخ)

قضاؤه والاعتماد على مايشهدان به دون (١٣٠) ما فى الكتاب ولا بد أن يسمع التولية من المولى واذا قرىء الكتاب بحضرته فليعلما أن ما فيه هو الذى قرىء لئلا يقرأ غير ما فيه ثم ان كان فى البلد قاض أديا عنده وأثبت ذلك بشروطه والا كفى اخبارهما لأهل البلد أى لأهل الحل والعقد منهم كما هو ظاهر وحينئذ يتعين الاكتفاء بظاهرى العدالة لاستحالة ثبوتها عند غير قاض مع الاضطرار الى ما يشهدان به فقولهم بصفات عدول الشهادة انما يتأتى ان كان ثم قاض واختار البلقينى الاكتفاء بواحد (وتكفى الاستفاضة) عن الشهادة (فى الاصح) لحصول المقصود ولانه لم ينقل عنه صلى الله عليه وسلم ولا عن الخلفاء الراشدين اشهاد (لا بمجرد كتاب) فلا يكفى (على المذهب) لامكان تزويره وان احتفت القرائن بصدقه ولا يكفى اخبار القاضى وان صدقوه كما مر بما فيه لاتهامه (ويبحث) بالرفع (القاضى) ندبا (عن حال علماء البلد) أى محل ولايته (وعدوله) إن لم يعرفهم قبل دخوله فان تعسر فعقبه ليعاملهم بما يليق بهم (ويدخل) وعليه عمامة سوداء كما فعل صلى الله عليه وسلم لما دخل مكة يوم الفتح والاولى دخوله (يوم الاثنين) صبيحته لانه صلى الله عليه وسلم دخل المدينة فيه حين اشتد الضحى فان تعسر فالخميس فالسبت وصح خبر اللهم بارك لأمتى فى بكورها ومن ثم قال المصنف وكذلك

الرشيدى قوله ان أراد العمل بذلك أى وإلا فالمدار إنما هو على الشهادة لا على الكتاب اه (قوله قضاؤه) عبارة النهاية والمغنى طاعته اه (قوله والاعتماد على مايشهدان به) مبتدا وخبر عبارة الاسنى والمغنى ولو اشهد ولم يكتب كفى فان الاعتماد على الشهود اه (قوله ولا بد ان يسمعا الخ) عبارة المغنى وعند اشهادهما يقرآن الكتاب او يقرؤه الامام عليهما فاذا قراه الامام قال فى البحر لا يحتاج الشاهدان إلى ان ينظرا فى الكتاب وان قراه غير الامام فالاحوط ان ينظر الشاهدان فيه ليعلما ان الأمر على ما قراه القارىء من غير زيادة ولا نقصان اه (قوله بحضرته) اى المولى انتهى ع ش (قوله اديا عنده) اى بلفظ الشهادة اه ع ش عبارة المغنى ﴿تنبيه﴾ اشار بقوله بخبران إلى انه لا يشترط لفظ الشهادة عند اهل ذلك البلد وهو كذلك كما نقله فى الروضة عن الاصحاب من ان هذه الشهادة ليست على قواعد الشهادات إذ ليس هناك قاض يؤدى عنده الشهادة قال الزركشى وقضية ذلك انه إن كان هناك قاض اخر كما جرت به العادة فى بعض البلاد من منصب لكل من اتباع المذاهب الاربعة اعتبرت حقيقة الشهادة ولا شك فيه اه (قوله واثبت) اى ذلك القاضى ذلك اى ما شهدا به من التولية بشروطه اى الاثبات بالبينة (قوله وحينئذ) اى حين إذ لم يكن فى البلد قاض اخر (قوله لاستحالة ثبوتها) اى العدالة (قوله إنما يتاتى إن كان الخ) قد يقال يتاتى مطلقا لان كلامهم فى الاشهاد لا فى التادية اه سم وقد يجاب بان ثمرة الاشهاد التادية (قوله واختار البلقينى الخ) ضعيف اه ع ش عبارة المغنى والظاهر اطلاق كلام الاصحاب اه (قول المتن وتكفى) بمثناة فوقية اه مغنى (قول المتن وتكفى الاستفاضة) اى فى لزوم الطاعة اه ع ش (قوله عن الشهادة) عبارة المغنى عن اخبارهما بالتولية اه (قول المتن لا بمجرد كتاب) اى بلا اشهاد ولا استفاضة مغنى واسنى (قوله لامكان تزويره) وهذا ماخذ الشافعية فى ان الحجج لا يثبت بها حكم ولا شهادة وإنما هى للتذكر فقط فلا تثبت حقا ولا تمنعه عزيزى اه بجيرمى (قوله ولا يكفى اخبار القاضى الخ) فان صدقوه لزمهم طاعته فى اوجه الوجهين نهاية واسنى ومغنى قال ع ش اى صدقه كلهم وان صدقه بعضهم وكذبه بعضهم فلكل حكمه حتى لو حضر متداعيان وصدقه احدهما دون الاخر لم ينفذ حكمه عليه انتهى (قوله كما مر) اى فى شرح والمذهب انه لا ينعزل الخ (قوله بالرفع) الى قول المتن ثم الاوصياء فى المغنى إلا قوله وصح إلى قال المصنف وما سانبه عليه وقوله إلا ان يراه فحسن (قوله بالرفع) كانه احتراز عن الجزم بالعطف على ليكتب لكن ما المانع اه سم كقوله الاتى ليعاملهم الخ (قوله قبل دخوله) متعلق بيبحث اه رشيدى (قوله فان تعسر الخ) عبارة الاسنى فيسال عن ذلك قبل الخروج فان تعسر ففى الطريق فان تعسر يدخل اه زاد المغنى ﴿تنبيه﴾ يندب اذا ولى ان يدعو اصدقاءه الامناء ليعلموه عيوبه ليسعى فى زوالها كما ذكره الرافعى اه (قوله وعليه عمامة سوداء الخ) فيه اشارة إلى ان هذا الدين لا يتغير لان سائر الالوان يمكن تغيرها بخلاف السواد اه ع ش (قوله فيه) اى يوم الاثنين (قوله وصح الخ) تعليل لقوله صبيحته (قوله ينبغى الخ) عبارة المغنى قال المصنف ويستحب لمن كان له وظيفة من وظائف الخير كقراءة قران او حديث او ذكر او صنعة من الصنائع او عمل من الاعمال ان يفعل ذلك اول النهار ان امكنه

فيه مع دون ما فى الكتاب شىء (قوله والاعتماد على مايشهدان به الخ) فى التنبيه واشهد على التولية شاهدين وقيل ان كان البلد قريبا بحيث يسهل الخبر به لم يلزمه الاشهاد اه وفى تصحيحه للاسنوى وانه اى والصواب إنه إذا كان البلد قريبا لم يلزمه الاشهاد والا لزم (قوله فقولهم الخ) قد يقال بل يتاتى مطلقا لان كلامهم فى الاشهاد لا فى التادية (قوله ولا يكفى اخبار القاضى الخ) فان صدقوه لزمهم طاعته فى اوجه الوجهين ش م ر (قوله بالرفع) كانه احتراز عن الجزم بالعطف على ليكتب لكن ما المانع (قوله ليتساوى الناس فى القرب منه) كان المراد تساوى كل مع نظيره فاهل اطراف البلد يتساوون وكذا من يليهم وهكذا وإلا فاهل الاطراف مثلا لا يتساوون مع من قرب من الوسط مثلا ومع ذلك ففيه نظر لانه لو نزل طرف البلد لتساوى كل مع نظيره فليتامل فقد يجاب بان جميع اهل الاطراف لا يتساوون حينئذ فى القرب (قوله ايضا

يلبغى تحريها بفعل وظائف الدين والدنيا فيها وعقب دخوله بقصد الجامع فيصلى ركعتين ثم يامر بعهده ليقرا ثم بالنداء من كانت له حاجة ليأخذ فى العمل ويستحق الرزق وقضيته انه لا يستحقه من حين التولية وبه صرح الماوردى (وينزل) حيث لا موضع مهيا للقضاء (وسط) بفتح السين على الاشهر (البلد) ليتساوى الناس فى القرب منه (وينظر أولا) ندبا بعد ان يتسلم من الاول ديوان الحكم وهو الاوراق المتعلقة بالناس وان ينادى فى البلد متكررا ان القاضى يريد النظر فى المحابيس يوم كذا فمن كان له محبوس فليحضر (فى اهل الحبس) حيث لا احوج بالنظر منهم هل يستحقونه اولا لانه عذاب ويقرع فى البداءة فمن قرع أحضر خصمه ويفصل بينهما وهكذا (فمن قال حبست بحق أدامه) إلى أدائه أو ثبوت اعساره وبعده ينادى عليه لاحتمال ظهور غريم آخر ثم يطلقه أو إلى استيفاء حد حبس له أو إلى ما يناسب جريمة معزر ان لم ير ما مضى كافيا (أو) قال حبست (ظلما فعلى خصمه حجة) ان حضر فان أقامها أدامه

وكذلك من أراد سفرا أو انشاء أمر كعقد النكاح أو غير ذلك من الامور اه (قوله تحريها) أى البكور اه ع ش وكذا ضمير فيها (قوله ثم يامر بعهده الخ) عبارة الروض مع شرحه ثم ان شاء قرا العهد فورا وان شاء واعد الناس ليوم يحضرون فيه ليقراه عليهم وان كان معه شهود شهدوا ثم انصرف إلى منزله اه (قوله من كانت له حاجة) اى فليحضر (قوله وبه صرح الماوردى) عبارة المغنى قال ابن شهبة وقد صرح الماوردى بذلك فقال لا يستحق قبل الوصول إلى عمله فاذا وصل ونظر استحق وان وصل ولم ينظر فان تصدى للنظر استحق وان لم ينظر كالاجير إذا سلم نفسه وان لم يتصد لم يستحق انتهت ويظهر ان مثل القضاء فى ذلك بقية الوظائف كالتدريس ونحوه اه سيد عمر (قول المتن وينزل وسط البلد) قد يؤخذ من هذا مع تعليله ان كل من يعم الحاجة اليه يندب له ذلك كالمفتى والطبيب وهذا فرع نفيس قلته تخريجا وان لم ار من نبه عليه اه سيد عمر (قوله وينزل حيث لا موضع الخ) هذا إذا اتسعت خطته كما قاله الزركشى وإلا نزل حيث تيسر مغنى واسنى (قوله ليتساوى فى القرب منه) كان المراد تساوى كل مع نظيره فاهل اطراف البلد يتساوون وكذا من يليهم وهكذا وإلا فأهل الاطراف مثلا لا يتساوون مع من قرب من الوسط مثلا اه سم وحاصله التساوى بقدر الامكان (قوله ندبا) كما صرح به الرافعى لكن نقل ابن الرفعة عن الامام انه واجب واقره والاولى ان يقال ما دعت اليه مصلحة وجب تقديمه كما يؤخذ مما ياتى اه مغنى (قوله من الاول) اى القاضى الاول (قوله وهو الاوراق الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه وهو ما كان عند القاضى قبله من المحاضر وهى التى فيها ذكر ما جرى من غير حكم والسجلات وهى ما يشتمل على الحكم وحجج الايتام واموالهم ونحو ذلك من الحجج المودعة فى الديوان كحجج الاوقاف (قوله وان ينادى) معطوف على ان يتسلم اه رشيدى (قوله متكررا) عبارة المغنى وان يامر مناديا ينادى يوما او اكثر على حسب الحاجة اه (قول المتن فى أهل الحبس) وإنما قدم عليهم ما مر اى من تسلم ديوان الحكم والنداء لانه اهم ويؤخذ منه ما جزم به البلقينى انه يقدم على البحث عنهم كل ما كان اهم منه كالنظر فى المحاجير الجائعين الذين تحت نظره وما اشرف على الهلاك من الحيوان فى التركات وغيرها وما اشرف من الاوقاف واملاك محاجيره على السقوط بحيث يتعين الفور فى تداركه اسنى ومغنى (قوله لانه عذاب) علة لما فى المتن (قوله ويقرع فى البداءة) ندبا عند اجتماع الخصوم فلو حضروا امتر تبين نظر وجوبا فى حال كل من قدم اولا ولا ينتظر حضور غيره اه ع ش (قوله ويقرع فى البداءة الخ) عبارة المغنى ويبعث إلى الحبس امينا من امنائه يكتب فى رقاع اسماءهم وما حبس به كل منهم ومن حبس له فى رقعة فاذا جلس اليوم الموعود وحضر الناس صب تلك الرقاع بين يديه فيأخذ واحدة واحدة وينظر فى الاسم المثبت فيها ويسال عن خصمه فمن قال انا خصمه بعث معه ثقة إلى الحبس ليأخذ بيده ويخرجه وهكذا يحضر من المحبوسين بقدر ما يعرف ان المجلس يحتمل النظر فى امرهم ويسالهم بعد اجتماعهم عن سبب حبسهم اه (قوله وبعده) شامل لثبوت الاعسار وعبارة الروض وشرحه فمن اعترف منهم بحق طولب به وان وفى الحق او ثبت اعساره كما ذكره الاصل نودى عليه فلعل له غريما اخر اه سم (قوله لاحتمال ظهور غريم اخر) اى غريم هو محبوس له ايضا وإلا فلا وجه للمساواة على كل غرمائه وان لم يكن محبوسا لهم كما هو ظاهر وعبارة الروض وغيره ظاهر فى ذلك اه رشيدى (قوله ثم يطلقه) عبارة الروض مع شرحه والمغنى ثم إذا لم يحضر له غريم يطلق من الحبس بلا يمين لان الاصل عدم غريم اخر اه وعبارة النهاية ولا يحبس حال النداء ولا يطالب بكفيل بل يراقب اه قال ع ش ظاهره وان خيف هربه ويوجه بانا لم نعلم الان ثبوت حق عليه حتى يحبس لاجله اه (قوله او إلى استيفاء حد الخ) عبارة النهاية والمغنى وان كان الحق حدا اقامه عليه واطلقه او تعزيرا ورأى اطلاقه فعل اه (قوله جريمة معزر) بصيغة اسم المفعول من التعزير (قول المتن فعلى خصمه حجة) أنه حبسه بحق ويكفى المدعى اقامة

ليتساوى الناس فى القرب منه) قال الزركشى وكأنه حيث اتسعت خطته والا نزل حيث تيسر ش روض (قوله وبعده) شامل لثبوت الاعسار وعبارة الروض وشرحه فمن اعترف منهم بحق طولب به وان اوفى

و الاحلفه واطلقه من غير كفيل إلا ان يراه لحسن ونازع فيه البلقينى واطال فى ان الحجة انما هى على المحبوس اذ الظاهر انه انما حبس بحق (فان كان) خصمه (غائبا) عن البلد (كتب اليه) ليحضر) لفصل الخصومة بينهما أو يوكل لان القصد اعلامه ليلحن بحجته فان علم ولم يحضر

ولا وكل حلف وأطلق لتقصير الغائب ونازع فيه واطال ايضا (ثم) فى (الاوصياء) وكل متصرف على الغير بعد ثبوت ولا يتهم عنده لان ذا المال لا يملك المطالبة بماله فناب القاضى عنه لانه توليه العام ان كان ببلده وان كان ماله ببلد اخر لما مر ان الولاية العامة لصاحب بلد المالك (فمن ادعى وصاية سال) الناس (عنها) أنها حقيقة وما كيفية ثبوتها (وعن حاله) هل هو مستجمع للشروط (وتصرفه فمن) قال فرقت الوصية او تصرفت للموصى عليه لم يعترضه ان وجده عدلا وان (وجده فاسقا اخذ المال منه) وجوبا اى بدل ما فوته وعين غيره ومن شك فى حاله ولم تثبت عدالته عند الاول ينتزعه منه كما رجحه البلقينى وغيره ورجح الاذرعى عدم الانتزاع قال وهو الاقرب لكلام الشيخين والجمهور اما اذا ثبتت عدالته عند الاول فلا يؤثر الشك وان طال الزمن لاتحاد القضية وبه فارق شاهدا زكى ثم شهد بعد طول الزمن لا بد من استزكائه (او) وجده (ضعيفا) عن القيام بها مع امانته (عضده بمعين) ولا ينزع المال

بينة باثبات الحق الذى حبس به أو بأن القاضى المعزول حكم عليه بذلك اه مغنى (قوله حلفه أى المحبوس اه رشيدى (قوله ونازع فيه) اى فى المتن (قوله انما حبس) اى حبسه الحاكم اه مغنى (قول المتن كتب الخ) عبارة المغنى طالبه بكفيل اورده الى الحبس وكتب الخ (قول المتن اليه) قال الزركشى الى قاضى بلد خصمه وقال ابن المقرى الى خصمه وهو اقرب الى قول المصنف ليحضر اه مغنى (قوله لان القصد اعلامه) اى لا الزامه بالحضور اه مغنى (قوله ليلحن) اى يفصح وقوله حلف اى وجوبا اه ع ش (قوله ونازع فيه) اى لعل فى قوله ليلحن بحجته الخ (قول المتن ثم الاوصياء) اى ثم بعد النظر فى اهل الحبس ينظر فى حال الاوصياء على الاطفال والمجانين والسفهاء قال الماوردى ويبدا فى الاوصياء ونحوهم بمن شاء من غير قرعة والفرق بينهم وبين المحبوسين ان المحابيس ينظر لهم والاوصياء ونحوهم ينظر عليهم اه مغنى (قوله وكل متصرف على الغير) الى قوله وحكى شريح فى النهاية الاما سانبه عليه (قوله وكل متصرف الخ) اى بولاية فليس المراد ما يشمل نحو الوكيل وعامل القراض كما لا يخفى اه رشيدى (قوله لان ذا المال) الى قوله وقيس بها فى المغنى الا قوله وليس له كشف الى ثم ينظر وقوله وكذا ما بعده وقوله وقال المتن وقوله أو الشهود وقوله وان كان شهوده كلهم اجمعين (قوله فناب القاضى عنه الخ) اى وكان تقديمهم اولى مما بعدهم اه مغنى (قوله لما مر) اى فى باب الحجر (قوله لصاحب بلد المالك) اى لحاكمه اه نهاية (قول المتن وصاية) بكسر الواو وتخطه ويجوز فتحها اسم من اوصيت له جعلته وصيا اه مغنى (قوله وكيفية ثبوتها) اى هل ثبتت ببينة او لا شيخ الاسلام ومغنى (قوله للشروط) اى من الامانة والكفاية اه مغنى (قوله فمن قال فرقت الوصية الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه فان قال صرفت ما اوصى به فان كان لمعينين لم يتعرض له وهو كما قال الاذرعى ظاهر ان كانوا اهلا للمطالبة فان كانوا محجورين فلا او لجهة عامة وهو عدل امضاه او فاسق ضمنه ما فرقه لتعديه ولو فرقها اجنبى لمعينين نفذه أو لعامة ضمن اه (قوله اى بدل ما فوته) ظاهره مطلقا وقال ع ش اى حيث لم تقم بينة بصرفه فى طريقه الشرعى والا فلا تغريم اه وهو مخالف لصريح ما مر انفا عن المغنى والروض مع شرحه الا ان يحمل على ما اذا كان الموصى له معينا وكاملا (قوله وعين الخ) عطف على بدل الخ (قوله ينتزعه منه كما رجحه البلقينى) الى قوله اما اذا ثبتت الخ عبارة النهاية لم ينزعه منه كما رجحه الاذرعى قال وهو الاقرب الى كلامهما والجمهور وان رجح البلقينى وغيره خلافه اه وعبارة المغنى والاسنى لا ياخذه منه وهو ما جرى عليه ابن المقرى وهو الاقرب الى كلام الجمهور لان الظاهر الامانة وقيل ينزعه منه حتى تثبت عدالته وقال الاذرعى انه المختار لفساد الزمان اه وهى كما ترى مخالفة لما فى الشارح والنهاية فى حكاية مختار الاذرعى فليراجع (قوله عن القيام بها) اى لكثرة المال او لسبب اخر اه شيخ الاسلام (قوله فى امناء القاضى) اى المنصوبين على الاطفال وتفرقة الوصايا اه مغنى واسنى ونهاية (قوله بما ذكر) متعلق بينظر عبارة المغنى والاسنى فيعزل من فسق منهم ويعين الضعيف باخر اه (قوله عزل من شاء منهم) اى وتولية غيرهم نهاية ومغنى (قوله موجب) اسقطه النهاية (قوله فى الاوقاف العامة) ومتوليها وفى الخاصة ايضا كما قاله الماوردى والرويانى لانها تؤول لمن لا يتعين من الفقراء والمساكين فينظر هل آلت اليهم وهل له ولاية على من تعين منهم لصغر او نحوه مغنى واسنى ونهاية (قوله ونحوها كاللقطات الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه ويبحث ايضا عن اللقطة التى لا يجوز تملكها للملتقط او يجوز ولم يختر تملكها بعد التعريف وعن

الحق أو ثبت إعساره كما ذكره الاصل نودى عليه فلعل له غريما آخر م ر (قوله ورجح الاذرعى عدم الانتزاع) كتب عليه م ر (قوله ثم بعد الاوصياء ينظر فى امناء القاضى المنصوبين على الاطفال وتفرقة الوصايا ش روض (قوله نعم له عزل من شاء منهم) كتب عليه م ر (قوله ثم ينظر فى الاوقاف العامة) قال

منه ثم بعد الاوصياء ينظر فى أمناء القاضى بما ذكر فى الاوصياء

نعم له عزل من شاء منهم ولو بلا جنحة لانهم صاروا نوابه بخلاف الاوصياء وليس له كشف عن أب وجد الا بعد ثبوت موجب قادح عنده ثم ينظر فى الاوقاف العامة ونحوها كاللقطات وعليه الاحتياط من بقائها منفردة وخلطها بمال بيت المال ومنها وحفظ ثمنها

(ويتخذ) ندبا (مزكيا) بصفته الآتية واراد به الجنس وكذا ما بعده إذ لا يكفي واحد (وكاتبا) لانه يحتاج اليه لكثرة أشغاله وكان له ﷺ كتاب فوق الاربعين وإنما يندب هذا إن لم يطلب أجرا أو رزق من بيت المال وإلا لم يعينه ندبا وقال القاضي وجوبا لئلا يغالي في الأجر ويأتي ذلك في المترجمين والمسمعين (ويشترط كونه) أي الكاتب حرا ذكرا (مسلما عدلا) لتؤمن خيانته (عارفا بكتابة محاضر وسجلات) وسيأتي الفرق بينهما وقد يترادفان على مطلق المكتوب وسائر الكتب الحكمية لان الجاهل بذلك يفسد ما يكتبه (ويستحب) فيه (فقه) فيما يكتبه أي زيادته من التوسع في معرفة الشروط ومواقع اللفظ والتحرز عن الموهم والمختل لئلا يؤتى من الجهل ومن اشترط فقهه أراد المعرفة بما لا بد منه من أحكام الكتابة وعفة عن الطمع لئلا يستمال (ووفور عقل) اكتسابي ليزيد ذكاؤه وفطنته فلا يخدع (وجودة خط) وإيضاحه مع ضبط الحروف وترتيبها وتضييقها لئلا يقع فيها إلحاق وتبيينها حتى لا تشتبه نحو سبعة بتسعة ومعرفته بحساب المواريث وغيرها لاضطراره اليه وفصاحته وعلمه بلغات الخصوم (و) يتخذ ندبا أيضا

الضوال فيحفظ هذه الأموال المفردة عن أمثالها وله خلطها بمثلها إن ظهر في ذلك أي الخلط مصلحة أو دعت اليه حاجة كما قاله الاذرعي فاذا ظهر مالكها غرم له من بيت المال وله بيعها وحفظ ثمنها لمصلحة مالكها ويقدم من كل نوع مما ذكر الاهم فالاهم ويستخلف فيما إذا عرضت حادثة حال شغله بهذه المهمات من ينظر في تلك الحادثة او فيما هو فيه اه وكذا في النهاية إلا قولها او دعت إلى فاذا ظهر وقولها ويقدم الخ (قول المتن ويتخذ مزكيا) اي لشدة الحاجة اليه ليعرف حال من يجهل حاله لانه لا يمكنه البحث عنهم اه مغني (قوله بصفته الآتية) أي في آخر الباب اه مغني (قوله إذ لا يكفي واحد) فيه تغليب بالنسبة للكاتب فمعناه بالنسبة اليه انه لا يجب الاقتصار على واحد اه رشيدي (قوله وإنما يندب هذا) اي اتخاذ الكاتب (قوله والا لم يعينه) عبارة النهاية وإلا لم يندب اتخاذه الا ان تعين كالقاسم والمقوم والمترجم والمسمع والمزكي لئلا يغالوا في الاجرة اه (قوله لئلا يغالي في الاجرة) (فروع) للقاضي وان وجد كفايته اخذ كفايته وعياله من نفقتهم وكسوتهم وغيرهما مما يليق بحالهم من بيت المال ليتفرغ للقضاء الا ان يتعين للقضاء ووجد ما يكفيه وعياله فلا يجوز له أخذ شيء لانه يؤدي فرضا تعين عليه وهو واجد للكفاية ويسن لمن لم يتعين إذا كان مكتفيا ترك الاخذ ومحل جواز الاخذ للمكتفي ولغيره إذا لم يوجد متطوع بالقضاء صالح له والا فلا يجوز كما صرح به الماوردي ولا يجوز ان يرزق القاضي من خاص مال الامام او غيره من الآحاد ولا يجوز له قبوله وفارق نظيره في المؤذن بان ذلك لا يورث فيه تهمة ولا ميلا لان عمله لا يختلف وفي المغني بان القاضي اجدر بالاحتياط منه ولا يجوز عقد الاجارة على القضاء كما مر في بابها واجرة الكاتب ولو كان القاضي وثمن الورق الذي يكتب فيه المحاضر والسجلات وغيرهما من بيت المال فان لم يكن فيه مال أو احتيج اليه لما هو أهم فعلى من له العمل من مدع ومدعى عليه ان شاء كتابة ما جرى في خصومته وإلا فلا يجبر على ذلك لكن يعلمه القاضي انه إذا لم يكتب ما جرى فقد ينسى شهادة الشهود وحكم نفسه ولا للامام ان ياخذ من بيت المال لنفسه ما يليق به من خيل وغلمان ودار واسعة ولا يلزمه الاقتصار على ما اقتصر عليه النبي ﷺ والخلفاء الراشدون والصحابة رضي الله عنهم أجمعين لبعد العهد عن زمن النبوة التي كانت سببا للنصر بالرعب في القلوب فلو اقتصر اليوم على ذلك لم يطع وتعطلت الامور ويرزق الامام ايضا من بيت المال كل من كان عمله مصلحة عامة للمسلمين كالامير والمفتي والمحتسب والمؤذن وامام الصلاة ومعلم القرآن وغيره من العلوم الشرعية والقاسم والمقوم والمترجم وكاتب الصكوك فان لم يكن في بيت المال شيء لم يندب ان يعين قاسما ولا كاتبا ولا مقوما ولا مترجما ولا مسمعا وذلك لئلا يغالوا بالاجرة مغني وروض مع شرحه وكذا في النهاية إلا قولها ولا يجوز له إلى ولا يجوز عقد الاجارة قال ع ش قوله وعياله هل المراد منهم من تلزمه مؤنتهم أو كل من في نفقته وان كان ينفق عليهم مروأة كعمته وخالته مثلا فيه نظر وقياس ما اعتمده في قسم الصدقات بالنسبة لمن ياخذ الزكاة الاول وقد يقال وهو الاقرب انه ياخذ ما يحتاج اليه ولو لمن لا تلزمه نفقته ويفرق بان هذا في مقابلة عمل قد يقطعه عن الكسب بخلاف الزكاة فانها لمحض المواساة وقوله ولا يجوز ان يرزق الخ لعل المراد انه لا يجب على الامام ان يعطى من خاص ماله ولا الاحاد اما لو دفع احدهما تبرعا فلم يمتنع قبوله وقوله ويرزق الامام الخ اي وجوبا وان وجد ما يكفيه قياسا على القاضي لان ما ياخذه في مقابلة عمله فلو لم يعط ربما ترك العمل فتتعطل مصالح المؤمنين وقياس ما مر عن الماوردي ان محله في المكتفي إذا لم يوجد متطوع بالعمل غيره وقوله من العلوم الشرعية اي التي لها تعلق بالشرع فيشمل الفقه والحديث والتفسير وما كان آلة لها اه كلام ع ش وقوله ولعل المراد الخ يعلم رده بما مر عن المغني والاسنى انفا (قوله ويأتي ذلك) اي قوله وإنما يندب الخ (قوله في المترجمين الخ) بصيغة التثنية (قوله وسائر الكتب الخ) عطف على محاضر (قوله اي زيادته) اي الفقه وقوله من التوسع الخ بيان للزيادة (قوله لئلا يؤتى) اي يدخل عليه الخلل اه ع ش (قوله وعفة الخ) عطف على فقه (قوله اكتسابي) اي اما التكليفي فشرط كما مر اه مغني (قوله وفطنته) عطف تفسير اه ع ش (قول المتن

الماوردي والروياني والخاصة الخ ش م ر (قوله هذا إن لم يطلب أجرا) والا يندب اتخاذه كالقاسم والمقوم

(مترجما) لانه قد يجهل لسان الخصوم او الشهود (وشرطه عدالة وحرية وعدد) اى اثنان ولو فى زنا وإن كان شهوده كلهم اعجميين نعم يكفى رجل وامرأتان فيما يثبت بهما وقيس بهما أربع نسوة فيما يثبت بهن وذلك لانه ينقل للقاضى قولا لا يعرفه فاشبه المزكى والشاهد (والاصح جواز أعمى) إن لم يتكلم غير الخصم لان (١٣٤) الترجمة تفسير لما يسمع فلم يحتج لمعاينة وإشارة بخلاف الشهادة ولا يلزم من هذا أنهم غلبوا اشائبة الرواية خلافا لمن ظنه بل هو شهادة الا فى هذا لعدم وجود المعنى المشترط له الابصار هنا (و) الاصح (اشتراط عدد) ولا يضر العمى هنا ايضا (فى اسماع قاض به صمم) لم يبطل سمعه كالمترجم فانه ينقل عين اللفظ كما أن ذاك ينقل معناه وشرطهما مامر فى المترجمين وشرط كل من الفريقين الاتيان بلفظ الشهادة وانتفاء التهمة فلا يقبل ذلك من نحو اصل او فرع ان تضمن حقا لهما وخرج باسماع القاضى الذى هو مصدر مضاف لمفعوله اسماع الخصم ما يقوله القاضى أو خصمه فيكفى فيه واحد لانه اخبار محض (ويتخذ) ندبا (درة) بكسر المهملة (للتاديب) اقتداء بعمر رضى الله عنه نعم منع ابن دقيق العيد نوابه من ضرب المستورين بها لانه صار مما يعير به ذرية المضروب ويعار به بخلاف الاراذل وله التاديب بالسوط (وسجنا لاداء حق وتعزير) كما فعله عمر رضى الله تعالى عنه بدار اشتراها بمكة وجعلها سجنا وحكى شريح وجهين فى تقييد محبوس لجوج وقضية مامر فى التفليس أنه ان عرف له مال وعاند عزره القاضى بما يراه من قيد وغيره والا فلا (ويستحب كون مجلسه) الذى يقضى فيه (فسيحا) لئلا يتأذى به الخصوم (بارزا) أى ظاهرا ليعرفه كل أحد ويكره اتخاذ حاجب لا مع زحمة أو فى خلوة (مصونا من أذى) نحو (حر وبرد) وريح كريه وغبار ودخان (لائقا بالوقت) أى الفصل كمهب الريح وموضع الماء فى الصيف والكن فى الشتاء والخضرة فى الربيع

ومترجما) الاقرب أن يتخذ من يعرف اللغات التى يغلب وجودها فى عمله مغنى ونهاية وزيادى (قوله شهوده) اى الزنا اه رشيدى (قوله وذلك) اى اشتراط العدد (قوله إن لم يتكلم) الى قول المتن ويستحب فى المغنى الا قوله ولا يلزم الى المتن وقوله وشرطهما مامر فى المترجمين وقوله نعم إلى وله التاديب (قوله من هذا) اى من جواز الاعمى انهم غلبوا الخ اى فى المترجم وقوله بل هو الخ اى المغلب فى المترجم (قوله ولا يضر العمى الخ) اى ان لم يتكلم غير الخصم اخذا مما مر بالاولى اه سيد عمر (قوله لم يبطل سمعه) واما ان لم يسمع اصلا ولو برفع الصوت لم تصح ولايته كما مر اه مغنى (قوله وشرطهما) اى المسمعين مامر الخ اى من العدالة والحرية (قوله من الفريقين) اى المترجمين والمسمعين (قوله الاتيان بلفظ الشهادة) ان يقول كل منهما اشهد انه يقول كذا اه مغنى (قوله فلا يقبل ذلك) اى كل من الترجمة والاسماع (قوله فيكفى فيه واحد) لكن يشترط فيه الحرية اه مغنى (قوله لانه اخبار محض) لم يذكر مثله فى الترجمة فاقتضى انه لا بد من العدد فى نقل معنى كلام القاضى للخصم وقد يتوقف فيه بان قياس الاكتفاء بواحد هنا الاكتفاء به فى الترجمة وسوى شرح المنهج بينهما فى الاكتفاء بواحد ويمكن الفرق بينهما اه ع ش (قوله بكسر المهملة) اى وتشديد الراء (فائدة) قال الشعبى كانت درة عمر أهيب من سيف الحجاج قال الدميرى وفى حفظى من شيخنا انها كانت من نعل رسول الله ﷺ وانه ما ضرب بها احد على ذنب وعاد اليه اه مغنى (قول المتن لاداء حق) اى لله أو لآدمى اه مغنى (قوله اشتراها الخ) بأربعة آلاف درهم اه مغنى (قوله وجعلها سجنا) واذا هرب المحبوس لم يلزم القاضى اى ولا السجان طلبه فاذا احضره سأله عن سبب هربه فان تعلل باعسار لم يعزره والا عزره وكذا يعزره لو طلبه ابتداء لا لاصل الدعوى فامتنع من الحضور ولو اراد مستحق الدين ملازمته بدلا عن الحبس مكن منها ما لم يقل تشق على الطهارة والصلاة مع ملازمته ويختار السجن فيحبسه واجرة السجن على المسجون لانها اجرة المكان الذى شغله واجرة السجان على صاحب الحق اذا لم يتهيأ ذلك اى اجرة السجن والسجان من بيت المال اه نهاية بادنى زيادة من ع ش (قوله وحكى شريح الخ) عبارة المغنى تنبيه لو امتنع مديون من اداء ما عليه تخير القاضى بين بيع ماله بغير اذنه وبين سجنه ليبيع مال نفسه كما فى الروضة فى باب التفليس نقلا عن الاصحاب ولا يسجن والد بدين ولده فى الاصح ولا من استؤجرت عينه لعمل وتعذر عمله فى السجن كما فى فتاوى الغزالى ونفقة المسجون فى ماله وكذا اجرة السجن والسجان ولو استشعر القاضى من المحبوس الفرار من حبسه فله نقله إلى حبس الجرائم كما فى الروضة واصلها ولو سجن لحق رجل فجاء اخر وادعى عليه اخرجه الحاكم بغير اذن غريمه ثم رده والحبس ليس عذرا فى ترك الجمعة ويتخذ اعوانا قال شريح والرويانى ثقاة واجرة العون والحبس لمعسر على الطالب ان لم يمتنع خصمه من الحضور فان امتنع فالاجرة عليه لتعديه بالامتناع اه وقوله والسجان قدمر عن النهاية ما يخالفه (قول المتن ويستحب كون مجلسه فسيحا الخ) هذا ان اتحد الجنس فان تعدد وحصل زحام اتخذ مجالس بعدد الاجناس فلو اجتمع رجال وخناثى ونساء اتخذ ثلاثة مجالس قاله ابن القاص اسنى ونهاية (قوله الذى يقضى) الى قوله اما اذا غضب فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله ولم يجعل الى المتن وقوله ومن ثم الى المتن وقوله والحق الى المتن (قوله كل احد) اى كل من اراده من مستوطن وغريب اه مغنى (قوله ويكره اتخاذ حاجب) اى حيث لم يعلم القاضى من الحاجب انه لا يمكن من الدخول عليه عامة الناس وانما يمكن عظماءهم او من يدفع له رشوة التمكين والا فيحرم اه ع ش (قوله لا مع زحمة الخ) عبارة المغنى والاسنى ويكره ان يتخذ حاجبا حيث لا زحمة

والمترجم والمسمع والمزكى م ر ش (قوله فيكفى فيه واحد) قال فى الروض لكن يشترط فيه الحرية على

ولم يجعل هذا نفس المصون كما صنعه أصله بل غيره كأنه للاشارة إلى تغايرهما لان الاول لدفع المؤذي والثاني لتحصيل التنزه ودفع الكدورة عن النفس فاندفع استحسان شارح لعبارة أصله على عبارته (و) لاتقا بوظيفة (القضاء) التي هي أعظم المناصب وأجل المراتب بأن يكون على غاية من الابهة والحرمة والجلالة فيجلس مستقبل القبلة داعيا بالتوفيق والعصمة والتسديد متعمما متطيلسا على عال به فرش ووسادة ليتميز به وليكون أهيب وان كان من أهل الزهد والتواضع للحاجة إلى قوة الرهبة والهيبة ومن ثم (١٣٥) كره جلوسه على غير هذه الهيئة (لا مسجدا) أي لا يتخذه مجلسا للحكم فيكره ذلك لان مجلس القاضي يغشاه نحو الحيض والدواب ويقع فيه اللغط والتخاصم والمسجد يصان عن ذلك نعم ان اتفق عند جلوسه فيه قضية أو قضايا فلا بأس بفصلها وعليه يحمل ما جاء عنه ﷺ والخلفاء بعده وكذا إذا جلس فيه لعذر نحو مطر وإقامة الحدود فيه أشد كراهة والحق بالمسجد بيته ويتعين حمله على ما إذا كان بحيث يحتشم الناس دخوله بأن أعده مع حالة فيه يحتشم الناس الدخول عليه لاجلها أما إذا أعده وأخلاه من نحو عيال وصار بحيث لا يحتشمه أحد في الدخول عليه فلا معنى للكراهة حينئذ (ويكره أن يقضي في حال غضب) لا لله تعالى (وجوع وشبع مفرطين وكل حال يسوء خلقه) فيه كمرض ومدافعة حدث وشدة حزن أو خوف أو هم أو سرور لصحة النهي عنه في الغضب وقيس به الباقي ولاختلال فكره وفهمه بذلك ومع ذلك ينفذ حكمه وقضية ذلك ان ما لا مجال للاجتهاد فيه لا كراهة فيه كما أشار اليه في المطلب وجزم به ابن عبد السلام ولا يخلو عن نظر لانه لا يأمن التقصير في مقدمات الحكم اما إذا غضب لله تعالى وكان يملك نفسه فلا كراهة كما اعتمده البلقيني وغيره لانه يؤمن معه التعدي بخلافه لحظ نفسه وترجيح الاذرعي عدم الفرق واطال له يحمد على من لم يملك نفسه لتشويش الفكر حينئذ (ويندب أن يشاور) المجتهد ولو في الفتوى وغيره حيث لا معتمد متيقن في مذهبه في تلك الواقعة بسائر توابعها ومقاصدها فيما يظهر عند تعارض الادلة

وقت الحكم فان لم يجلس للحكم بان كان في وقت خلواته أو كان ثم زحمة لم يكره نصبه والبواب وهو من يقعد بالباب للاحراز كالحاجب فيما ذكر وهو من يدخل على القاضي للاستئذان قال الماوردي اما من وظيفته ترتيب الخصوم والاعلام بمنازل الناس اي وهو المسمى الان بالنقيب فلا باس باتخاذه وصرح القاضي ابو الطيب وغيره باستحبابه اه (قوله ولم يجعل هذا) اي قوله لاتقا بالوقت نفس المصون اي من الاذى (قوله كما صنعه اصله) فانه قال لاتقا بالوقت لا يتاذى فيه بالحر والبرد اه مغني (قوله بل غيره) اي بل جعله صفة اخرى اه مغني (قوله استحسان شارح الخ) وافقه المغني (قوله بان يكون على غاية الخ) الضمير في يكون للقاضي بدليل ما بعده وحينئذ فكان اللائق إبدال الباء في بان بالواو اه رشيدي (قوله داعيا بالتوفيق الخ) والاولى ما روته ام سلمة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا خرج من بيته قال بسم الله توكلت على الله اللهم إني أعوذ بك أن أضل أو أضل أو أزل أو أزل أو أظلم أو أظلم أو أجهل أو يجهل علي قال ابن قاص وسمعت أن الشعبي كان يقوله إذا خرج إلى مجلس القضاء ويزيد فيه أو اعتدي او يعتدى علي اللهم اعني بالعلم وزيني بالحلم والزمني التقوى حتى لا انطق إلا بالحق ولا اقضي إلا بالعدل وان ياتي المجلس راكبا ويندب ان يسلم على الناس يمينا وشمالا اه مغني (قوله على عال) اي مرتفع كدكة اه مغني (قوله عند جلوسه فيه) اي لصلاة اوغيرها نهاية ومغني (قوله وكذا إذا جلس فيه لعذر الخ) فان جلس فيه مع الكراهة او دونها منع الخصوم اي وجوبا من الخوض فيه بالمخاصمة والمشاتمة ونحوهما بل يقعدون خارجه وينصب من يدخل عليه خصمين خصمين مغني ونهاية (قوله والحق بالمسجد بيته) اي في اتخاذه مجلسا للحكم اه ع ش وقال الرشيدي اي في الكراهة بدليل قوله في آخر السوادة وإلا فلا معنى للكراهة اه (قوله مع حالة) اي حال كونه مصحوبا بحالة اه ع ش (قوله فيه) اسقطه النهاية (قوله اوسرور) في هذا العطف تساهل اه رشيدي (قوله وقضية الخ) عبارة المغني وظاهر هذا انه لا فرق بين المجتهد وغيره وهو كذلك وان قال في المطلب لو فرق بين ما للاجتهاد فيه مجال وغيره لم يبعد ولا فرق بين ان يكون الغضب لله اوغيره وهو كذلك كما قال الاذرعي انه الموافق لاطلاق الاحاديث وكلام الشافعي والجمهور وان استثنى الامام والبغوي الغضب لله تعالى لان المقصود تشويش الفكر وهو لا يختلف بذلك نعم تنتفي الكراهة إذا دعت الحاجة إلى الحكم في الحال وقد يتعين الحكم على الفور في صور كثيرة فان قضى مع تغير خلقه نفذ قضاؤه اه وقوله نعم تنتفي الخ في النهاية والاسنى مثله (قوله ذلك) أي التعليل الثاني (قوله في مقدمات الحكم) كعدالة الشهود وتزكيتهم بجيرمي (قوله اما إذا غضب لله تعالى الخ) خلافا للمغني كما مر انفا وللنهاية عبارته ومقتضى إطلاق المصنف عدم الفرق بين الغضب لنفسه او لله تعالى وهو كذلك كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى تبعا للاذرعي خلافا للبلقيني ومن تبعه لان المحذور تشويش الفكر وهو لا يختلف بذلك اه (قوله واطال له) اي عدم الفرق او ترجيحه واللام بمعنى في (قوله والمجتهد الخ) بالنصب مفعول يشاور وقول المصنف الآتي الفقهاء بدل منه ومن قوله وغيره المعطوف على المجتهد ولو عكس لكان احسن مزجا (قوله في تلك الواقعة) كقوله الآتي عند تعارض الخ متعلق بيشاور (قوله عند تعارض الادلة الخ) اما الحكم المعلوم بنص او اجماع او قياس جلي

الأصح كهلال رمضان (قوله لانه لا يأمن التقصير في مقدمات الحكم) نعم تنتفي الكراهة إذا دعت الحاجة الى الحكم في الحال وقد يتعين الحكم على الفور في صور كثيرة (قوله وترجيح الاذرعي عدم الفرق الخ)

و المدارك (الفقهاء) العدول الموافقين و المخالفين لقوله تعالى و شاورهم فى الامر ومنه أخذ رد قول القاضى لا يشاور من هو دونه وايضا قد يكون عند المفضول فى بعض المسائل ماليس عند الفاضل وفى وجه تحرم المباحثة مع الفاسق ويتعين ترجيحه إن قصد بها إيناسه لانه حرام كما صرحوا به (وإن لا يشترى ويبيع) ويعامل مع وجوه من يوكله (بنفسه) فى عمله بل يكره له لئلا يحابى (ولا يكون له وكيل معروف) لئلا يحابى أيضا (فان) كان وجه هذا التفريع أن (١٣٦) مباشرته لنحو البيع وعلم وكيله لما كانا مظنة لمحاباته التى هى فى حكم الهدية فرع حكمها عليهما

وحينئذ قد يؤخذ من ذلك مالم ارمن تعرض له وهو انه لو بيع له شىء بدون ثمن المثل حرم عليه قبوله وهو متجه وان كان قولهم لئلا يحابى تعليلا للكراهة قد يقتضى حل قبول المحاباة (اهدى اليه) اوضيفه او وهبه او تصدق عليه فرضا او نفلا على ما ياتى (من له خصومة) أو من أحس منه انه سيخاصم وان كان بعضه على الاوجه لئلا يمتنع من الحكم عليه او كان يهدى قبل الولاية (او) من لا خصومة له و (لم يهد) اليه شيئا (قبل ولايته) او كان يهدى اليه قبلها لكنه زاد فى القدر او الوصف (حرم عليه قبولها) ولا يملكها لانها فى الاولى توجب الميل اليه وفى الثانية سببها الولاية وقد صرحت الاخبار الصحيحة بتحريم هدايا العمال بل صح عن تابعى اخذه الرشوة يبلغ به الكفر اى ان استحل او انها سبب له ومن ثم جاء المعاصى بريد الكفر وانما خلت له ﷺ الهدايا لعصمته وفى خبر انه حلم المعاذ فان صح فهو

فلا مغنى ونهاية قال الرشيدى قوله المعلوم بنص اى ولو نص أمامه إذا كان مقلدا كما هو ظاهر فليراجع اه (قول المتن الفقهاء) المراد بهم كما قال جمع من الاصحاب الذين يقبل قولهم فى الافتاء فيدخل الاعمى والعبد والمرأة ويخرج الفاسق والجاهل قال القاضى حسين وإذا أشكل الحكم تكون المشاورة واجبة وإلا فمستحبة اه مغنى (قوله العدول) ولا يشاور غير عالم ولا عالما غير امين اه نهاية اى لا يجوز ع ش (قوله ومنه اخذ) إلى قوله وفى وجه فى المغنى وإلى قوله لانه حرام فى النهاية (قول المتن وان لا يشترى ويبيع الخ) نعم ينبغى ان يستثنى بيعه اصوله او فروعه لانتفاء المعنى إذ لا ينفذ حكمه لهم اه نهاية اقول استثناؤه هنا للابعاض وموافقته للشارح فى عدم استثنائهم فيما ياتى فى الهدية مما يقتضى منه العجب لتاتى التعليل الاتى هناك هنا وهو لئلا يمتنع من الحكم عليه فليتامل اه سيد عمر وفى الرشيدى ما يوافقه عبارة المغنى واستثنى الزركشى معاملة ابعاضه لانتفاء المعنى إذ لا ينفذ حكمه لهم وما قاله لا ياتى مع التعليل الاول اه وهو لئلا يشتغل قلبه عما هو بصدده اه (قوله ويعامل الخ) عبارة المغنى والنهاية وفى معنى البيع والشراء بل السلم والاجارة وسائر المعاملات ونص فى الام على انه لا ينظر فى نفقة عياله ولا امر ضيعته بل يكل ذلك إلى غيره ليتفرغ قلبه اه اى يستحب له ذلك ع ش (قوله مع وجوه من يوكله) فان لم يجد وكيلا عقد بنفسه للضرورة وإن وقعت لمن عامله خصومة أناب ندبا غيره فى فصلها خوف الميل اليه مغنى ونهاية (قوله فى عمله) اى محل ولايته والجار متعلق بيعامل اه مغنى (قوله لئلا يحابى) اى فيميل قلبه إلى من يحابيه إذا وقع بينه وبين غيره خصومة والمحاباة فيها رشوة او هدية وهى محرمة اه مغنى (قوله وعلم وكيله الخ) عطف على اسم ان (قوله او ضيفه) إلى قوله وإنما حلت فى المغنى إلا قوله او من احس إلى او كان وإلى قوله قال السبكى فى النهاية إلا قوله بل صح إلى وإنما حلت (قوله او ضيفه الخ) وهل يجوز لغير القاضى ممن حضر ضيافته الاكل ام لا فيه نظر والاقرب الجواز لانتفاء العلة فيهم ومعلوم ان محل ذلك إذا قامت قرينة على رضا المالك باكل الحاضرين من ضيافته وإلا فلا يجوز وياتى مثل هذا التفصيل فى سائر العمال ومنه ما جرت العادة به من إحضار طعام لشاد البلد او نحوه من الملتزم او الكاتب اه ع ش (قوله او تصدق عليه فرضا) اى إن لم يتعين الدفع اليه اه مغنى (قوله على ما ياتى) اى فى شرح بقدر العادة (قول المتن من له الخ) وقد يقال اخذ من التعليل او لبعضه او لنحو قريبه الذى يسعى له حين الخصومة كما هو المعروف فى زمننا (قول المتن من له خصومة) اى فى الحال عنده اه مغنى (قوله او كان يهدى اليه قبلها لكنه الخ) هذا مكرر مع ما ياتى فى المتن (قوله ولا يملكها) اى لو قبلها ويردها على مالكها فان تعذر وضعها فى بيت المال اه مغنى (قوله وقد صرحت الخ) راجع للاولى والثانية معا (قوله أخذه) أى القاضى اه مغنى وكذا ضمير يبلغ (قوله وسواء) إلى قوله ولا يحرم فى المغنى (قوله فلو جهزها الخ) عبارة المغنى وقضية كلامهم انه لو ارسلها اليه فى محل ولايته ولم يدخل بها حرمت وهو كذلك وإن ذكر فيها الماوردى وجهين (تنبيه) يستثنى من ذلك هدية ابعاضه كما قال الاذرعى إذ لا ينفذ حكمه لهم اه وتقدم مثله عن النهاية مع ما فيه عن السيد عمر والرشيدى (قوله رجح شارح الخ) عبارة النهاية او جههما الحرمة اه (قوله ولا يحرم عليه الخ) خلافا لاطلاق المغنى (قوله بانها مقدمة لخصومة) اى فيحرم قبولها وإن كان المهدى من غير محل عمله اه ع ش (قوله ومتى بذل) الى قوله اجماعا فى المغنى (قوله

مارجحه الاذرعى افتى به شيخنا الشهاب الرملى ش م ر (قوله ويتعين ترجيحه) كتب عليه م ر (قوله

من خصوصياته ايضا وسواء اكان المهدى من اهل عمله أم من غيره وقد حملها اليه لانه صار فى عمله فلو جهزها له مع رسول وليس له محاكمة فوجهان رجح شارح منهما الحرمة ولا يحرم عليه قبولها فى غير عمله وان كان المهدى من اهل عمله مالم يستشعر بانها مقدمة لخصومة اما ومتى بذل له مال ليحكم بغير حق او ليمتنع من حكم بحق فهو الرشوة المحرمة اجماعا ومثله مالو امتنع من الحكم بالحق الا بمال لكنه اقل اثما وقد قال ﷺ لعن الله الراشى والمرتشى فى الحكم وفى رواية والراش وهو الماشى بينهما ومحله فى راش لباطل

أما من علم أخذ ماله بباطل لولا الرشوة فلا ذم عليه وحكم الرائش حكم موكله فان توكل عنهما عصى مطلقا ﴿تنبيه﴾ محل قولنا الكنه اقل اثما ما إذا كان له رزق من بيت المال والا وكان ذلك الحكم مما يصح الاستئجار عليه وطلب اجرة مثل عمله فقط جاز له طلبها واخذها عند كثيرين وامتنع عند آخرين قيل والأول أقرب والثاني أحوط قال السبكي والمفت لم ينحصر الأمر فيه الامتناع من الافتاء الا بجعل وكذا المحكم وفارقا الحاكم بانه نصب للفصل اى فيتهم ولو قيل بانهما مثله لكان مذهبا محتملا اه وعلى الاول فمحله إن كان ما ياخذ عليه فيه كلفة تقابل باجرة وحينئذ لا فرق بين العيني وغيره بناء على الأصح أن العيني المقابل بالأجرة لمن تعين عليه الامتناع منه إلا بالاجرة ولعل ما قاله السبكي مبني على الضعيف أن العيني لا يجوز اخذ الاجرة عليه مطلقا وكانه بني على هذا قوله ايضا يجوز البذل لمن يتحدث له في أمر جائز يقابل باجرة عند ذي سلطان إن لم يكن المتحدث مرصدا لمثلها بحيث يجب عليه فقوله ان الخ إنما يأتي على الضعيف كقوله (١٣٧) لا يجوز الاخذ على شفاعة واجبة قال وكذا مباحة بشرط عوض ان جعل العوض جزاء لها (وان كان) من عادته انه (يهدى) اليه قبل الولاية والترشح لها لنحو قرابة او صداقة ولو مرة فقط كما اشعر به كلامهم واعتمده الزركشي وعليه فاشعار كان في المتن بالتكرار غير مراد (ولا خصومة) له حاضرة ولا مترقبة (جاز) قبول هديته ان كانت (بقدر العادة) قيل كالعادة ليعم الوصف أيضا أولى اهو قد يجاب بان القدر قد يستعمل في الكيف كالكم وذلك لانتفاء التهمة حينئذ بخلافها بعد الترشح او مع الزيادة فيحرم قبول الكل ان كانت الزيادة في الوصف كان اعتاد الكتان فاهدى اليه الحرير وكذا في القدر على الاوجه الذي اقتضاه كلام الشيخين وغيرهما ولا ياتي فيه تفريق الصفقة لان محله ان تميز الحرام ومن ثم قال البلقيني كمجلي اذا تميزت الزيادة حرمت فقط

وزعم انه يلزم من زيادة القدر التميز ممنوع ولو أهدى له بعد الحكم حرم القبول ايضا ان كان مجازاة له والا فلا كذا اطلقه شارح ويتعين حمله على مهد معتاد اهدى اليه بعد الحكم له وجوز له السبكي في حلبياته قبول الصدقة ممن لا خصومة له ولا عادة وخصه في تفسيره بما اذا لم يعرف المتصدق انه القاضي وعكسه واعتمده ولده وهو متجه والا لاشكل بما ياتي في الضيافة وبحث غيره القطع بحل اخذه للزكاة وينبغي تقييده بما ذكر والحق الحسباني بالاعيان المنافع المقابلة بمال عادة كسكنى دار بخلاف غيرها كاستعارة كتاب علم واكله طعام بعض اهل ولايته ضيفا كقبول هديتهم كما علم بما مر وتردد السبكي في الوقف عليه من اهل عمله والذي يتجه فيه وفي النذر انه ان عينه باسمه وشرطنا القبول كان كالهدية له وكذا الوقف على تدريس هو شيخه فان عين باسمه امتنع والا فلا يصح ابراؤه عن دينه اذ لا يشترط فيه قبول وكذا اداؤه عنه بغير اذنه بخلافه باذنه بشرط عدم الرجوع وبحث التاج السبكي ان خلع الملوك اى التي من اموالهم كما هو

(قوله اما من علم الخ) المراد به ما يشمل الظن كما هو ظاهر (قوله عنهما) أى الراشي والمرتشي وقوله مطلقا أى سواء كان الراشي لحق او باطل (قوله مما يصح الاستئجار عليه) اى بان كان فيه كلفة تقابل باجرة (قوله لم ينحصر الامر فيه) اى لم يتعين للافتاء لوجود صالح له غيره (قوله وعلى الاول) اى جواز اخذ الجعل (قوله بين العيني) اى المتعين للافتاء (قوله ان العيني) اى الواجب العيني (قوله ولعل الخ) كان الظاهر التفريع (قوله ما قاله السبكي) اى تقييده المغني بقوله لم ينحصر الامر فيه (قوله مطلقا) اى قابل بالاجرة ام لا (قوله يجوز البذل) اى واخذه وقبوله (قوله المتحدث) بكسر الدال (قوله مرصدا) اى معينا لمثلها اى شغلة التحدث (قوله من عادته) الى قوله وزعم انه في النهاية (قوله والترشح اى التهيؤ اه ع ش (قوله قيل كالعادة الخ) اى كان الاولى التعبير به واسقاط بقدر اه ع ش عبارة سم قوله كالعادة مبتدأ اى هذا اللفظ وقوله ايضا اى كالقدر وقوله اولى خبر اى من بقدر العادة اه (قوله ليعم الوصف ايضا) علة متوسطة بين جزأى المدعى (قوله وقد يجاب الخ) لا يخفى ان هذا الجواب لا يدفع الاولوية اذ حاصله انما هو تصحيح العبارة اه رشيدى (قوله وذلك) راجع الى ما في المتن (قوله وكذا في القدر) الى قوله وزعم الخ عبارة النهاية فان كانت في القدر ولم يتميز فكذلك اى يحرم الجميع والا حرام الزائد فقط اه وعبارة المغني وفي الذخائر ينبغي ان يقال ان لم يتميز الزيادة اى بجنس او قدر حرم قبول الجميع والا فالزيادة فقط لانها حدثت بالولاية وصوبه الزركشي وهو ظاهر ان كان للزيادة وقع والا فلا عبرة بها اه (قوله ويتعين حمله) اى قوله على والا فلا على مهد معتاد الخ والا حرم القبول مطلقا (قوله اهدى اليه) اى كالعادة (قوله وجوز له السبكي) الى قوله ويؤخذ من علته في النهاية الا قوله هذا اما في الى المتن (قوله وخصه في تفسيره الخ) عبارة تفسيره وان لم يكن المتصدق عارفا بانه القاضي ولا القاضي عارفا بعينه فلا شك في الجواز انتهت اه رشيدى (قوله وعكسه) اى بان لم يعرف القاضي انه من اهل ولايته اه ع ش وقد يخالفه ما مر من حرمة قبول الهدية من غير المعتاد في محل ولايته مطلقا فالاولى ما مر عن الرشيدى (قوله وبحث غيره) اى غير السبكي (قوله بما ذكر) اى عن تفسير السبكي اى وبما اذا لم يتعين الدفع اليه كما مر عن المغني (قوله والحق) الى قوله كما علم في المغني (قوله والحق الحسباني بالاعيان الخ) جزم به المغني (قوله كما مر) اى في شرح فان اهدى اليه الخ (قوله وشرطنا القبول) معتمد في الوقف دون النذر اه ع ش (قوله فان عين باسمه) اى وشرطنا القبول اه سم اى كما هو المعتمد (قوله ابراؤه) من اضافة المصدر الى مفعوله والضمير للقاضي (قوله بشرط عدم الرجوع) قد يؤخذ من مفهومه جواز اقراضه

كالعادة) مبتدا (قوله ايضا كالعادة) اى هذا اللفظ وقوله اولى خبر (قوله ايضا اولى) من بقدر العادة (قوله فان عين باسمه) اى وشرطنا القبول (قوله بشرط عدم الرجوع) قد يؤخذ من مفهومه جواز اقراضه

ظاهر ليست كالهدية بشرط اعتيادها مثله وأن لا يتغير بها قلبه عن التصميم على الحق وسائر العمال مثله فى نحو الهدية لكنه أغلظ هذا

ماافتى به جمع واعتمده السبكى وقول البدر ابن جماعة بالحل لهم ضعيف جدا مصادم للحديث المشهور هدايا العمال غلول ولما سأل السبكى شيخه ابن الرفعة عن هذا التخالف فاجابه بانهم ان كافؤا عليها ولو بدجاجة لم يحرم قال اتوهم ان الحامل له على هذا الجواب عدم موافقته للطائفتين او عدم اتقانه للمسئلة والله يغفر لنا وله اه (والاولى) لمن جازله قبول الهدية (ان يثيب عليها) أو يردها لمالكها أو يضعها فى بيت المال واولى من ذلك سد باب القبول مطلقا حسما للباب (ولا ينفذ حكمه) ولا سماعه لشهادة (لنفسه) لانه متهم وانما جازله تعزير من اساء ادبه عليه فى حكمه كحكمت على بالجور لئلا يستخف ويستهان به فلا يسمع حكمه وله ايضا ان يحكم لمحجوره وان كان وصيا عليه قبل القضاء كما فى اصل الروضة وان نازع فيه ابن الرفعة وغيره وان تضمن حكمه استيلاءه على المال المحكوم به وتصرفه فيه وكذا باثبات وقف شرط نظره لقاض هو بصفته وان تضمن حكمه وضع يده عليه وباثبات مال لبيت المال وان كان يرزق منه

وافتاء العلم البلقينى بانه لا يصح من القاضى الحكم بما آجره هو أو مأذونه من وقف هو ناظره لمسئلة

يحمل على ما فصله الاذرعى حيث قال الظاهر منعه لمدرسة هو مدرسها ووقف نظره له قبل الولاية لانه هو الخصم

اه سم (قوله وسائر العمال) هل منهم ناظر الوقف اه سم عبارة ع ش ومنهم مشايخ الاسواق والبلدان ومباشر الاوقاف وكل من يتعاطى امرا يتعلق بالمسلمين اه (قوله وسائر العمال مثله الخ) ولا يلتحق بالقاضى فيما ذكر المفتى والواعظ ومعلم القرآن والعلم لانهم ليس لهم اهلية الالزام والاولى فى حقهم إن كان الهدية لاجل ما يحصل منهم من الافتاء والوعظ والتعليم عدم القبول ليكون عملهم خالصا لله تعالى وإن اهدى اليهم تحببا وتوددا لعلمهم وصلاحهم فالاولى القبول واما إذا اخذ المفتى الهدية ليرخص فى الفتوى فان كان بوجه باطل فهو رجل فاجر يبدل أحكام الله تعالى ويشترى بها ثمنا قليلا وإن كان بوجه صحيح فهو مكروه كراهة شديدة شرح م ر اه سم (قوله لهم) اى لسائر العمال (قوله للحديث المشهور الخ) وروى هدايا العمال سحت وروى هدايا السلطان سحت اه مغنى (قوله عن هذا التخالف) اى بين الجمع والبدر بن جماعة (قوله بانهم الخ) اى سائر العمال وقوله عليها اى الهدية (قوله قال) اى السبكى (قوله إن الحامل له) اى لابن الرفعة (قوله لمن جاز) إلى قوله وإفتاء العلم فى المغنى إلا قوله واولى إلى المتن وقوله ولا سماعه لشهادة وقوله وإن نازع فيه ابن الرفعة وغيره (قوله وأولى من ذلك الخ) (فروع) ليس للقاضى حضور وليمة احد الخصمين حالة الخصومة ولا حضور وليمتهما ولو فى غير محل الولاية وله تخصيص إجابة من اعتاد تخصيصه قبل الولاية ويندب له إجابة غير الخصمين إن عمم المولم النداء ولم يقطعه كثرة الولائم عن الحكم وإلا فيترك الجميع ويكره له حضور وليمة اتخذت له خاصة او للاغنياء ودعى فيهم بخلاف ما لو اتخذت للجيران او للعلماء وهو فيهم ولا يضيف احد الخصمين دون الاخر ولا يلحق بما ذكر المفتى والواعظ ومعلم القرآن والعلم وللقاضى أن يشفع لاحد الخصمين ويزن عنه ما عليه لانه ينفعهما وأن يعود المرضى ويشهد الجنائز ويزور القادمين ولو كانوا متخاصمين لان ذلك قربة قال فى اصل الروضة فان لم يمكنه التعميم اتى بممكن كل نوع وخص من عرفه وقرب منه اه مغنى (قوله لانه متهم) ولانه من خصائصه ﷺ اه مغنى (قوله كحكمت) بفتح التاء (قوله ان يحكم لمحجوره الخ) وفى معناه حكمه على من فى جهته مال لوقف تحت نظره بطريق الحكم اه مغنى (قوله وإن نازع فيه الخ) اى فى هذه الغاية وسيأتى الاشارة للفرق بين هذا وبين وقف هو ناظره قبل الولاية بان هذا متبرع بخلاف ذاك ومن ثم لو كان متبرعا أيضا صح منه كما يأتى اه رشيدى (قوله وكذا باثبات وقف الخ) عبارة المغنى الثانية اى من المستثنيات الاوقاف التى شرط النظر فيها للحاكم بطريق العموم او صار فيها النظر اليه لانقراض ناظرها الخاص له الحكم بصحتها وموجبها وان تضمن الخ (قوله لقاض هو بصفته) يخرج ما لو شرط النظر له بخصوصه ويناسبه قول الاذرعى الاتى ونظره له قبل الولاية اه سم (قوله وباثبات مال الخ) وكذا للامام الحكم بانتقال ملك إلى بيت المال وإن كان فيه استيلاؤه عليه بجهة الامامة اه مغنى (قوله وإفتاء البلقينى الخ) معتمد اه ع ش (قوله يحمل على ما الخ) عبارة النهاية يتجه حمله على الخ (قوله على ما فصله الاذرعى) عبارة الاذرعى هل يحكم لجهة وقف كان ناظرها الخاص قبل الولاية ولمدرسة هو مدرسها وما اشبه ذلك والظاهر تفقها الانقلا المنع إذ هو الخصم وحاكم لنفسه وشريكه فان كان متبرعا بالنظر فكولى اليتيم انتهت فقوله اذ هو الخصم تعليل

(قوله وسائر العمال) هل منهم ناظر الوقف (قوله وسائر العمال فى نحو الهدية) ولا يلحق بالقاضى فيما ذكره المفتى والواعظ ومعلم القرآن والعلم لانهم ليس لهم اهلية الالزام والاولى فى حقهم إن كانت الهدية لاجل ما يحصل منهم من الافتاء والوعظ والتعليم عدم القبول ليكون عملهم خالصا لله تعالى وإن اهدى اليهم تحببا وتوددا لعلمهم وصلاحهم فالاولى القبول واما اذا اخذ المفتى الهدية ليرخص فى الفتوى فان كان بوجه باطل فهو رجل فاجر يبدل احكام الله تعالى ويشترى بها ثمنا قليلا وان كان بوجه صحيح فهو مكروه كراهة شديدة ش م ر (قوله وان كان وصيا عليه قبل القضاء كما فى اصل الروضة) لأن القاضى يلى امر الايتام كلهم وان لم تكن وصية فلا تهمة ش روض (قوله لقاض هو بصفته) يخرج ما لو شرط النظر له بخصوصه ويناسبه

إلا أن يكون متبرعا فكالوصى وهذا أولى من رد بعضهم لكلام العلم بان القاضى أولى من الوصى لان ولايته على الوقف بجهة القضاء تزول بانعزاله ولا كذلك الوصى إذا تولى القضاء فالتهمة فى حقه اقوى ومن ثم لو شهد القاضى بمال للوقف قبل ولايته عليه قبل او الوصى بمال لموليه قبل الوصية له لم يقبل (ورقيقه) لذلك نعم له الحكم بجناية عليه قبل رقه بان جنى ملتزم (١٣٩) على ذمى ثم حارب وأرق ويوقف ما ثبت له حينئذ إلى عتقه فان مات قنا صار فيئا ذكره البلقينى قال وكذا لمن ورث موصى بمنفعته الحكم بكسبه اى لانه ليس له (وشريكه) او شريك مكاتبه (فى المشترك) لذلك ايضا نعم لو حكم له بشاهد ويمينه جاز لان المنصوص انه لا يشاركه ذكره ايضا ويؤخذ من علته انه يشترط ان يعلم انه لا يشاركه وإلا فالتهمة موجودة باعتبار ظنه وهى كافية (وكذا اصله وفرعه) ولو لاحدهم على الآخر (على الصحيح) لانهم ابعاضه فكانوا كنفسه ومن ثم امتنع قضاؤه لهم بعلمه قطعا اما الحكم عليهم كقنه وشريكه بل ونفسه فيجوز عكس العدو وحكمه على نفسه حكم لا إقرار على الاوجه وله على المعتمد تنفيذ حكم بعضه والشهادة على شهادته إذ لا تهمة (ويحكم له) اى القاضى (ولهؤلاء الامام اوقاض آخر) مستقل إذ لا تهمة (وكذا نائبه على الصحيح) كبقية الحكام (وإذا) ادعى عنده بدين حال اومؤجل او بعين مملوكة او وقف او غير ذلك ثم (اقر المدعى عليه او نكل فحلف المدعى) أو حلف بلا نكول بان كانت اليمين فى جهته لنحو لوث أو إقامة شاهد مع إرادة الحلف معه (وسال) المدعى (القاضى ان يشهد على إقراره عنده او يمينه او) سال (الحكم) له عليه (بما ثبت والاشهاد به لزمه) إجابته لما ذكر وكذا لو حلف مدعى عليه وسأل الاشهاد ليكون حجة له فلا يطالبه مرة أخرى وذلك لانه قد ينكر بعد فيفوت الحق لنحو نسيان القاضى

لمسئلة النظر وقوله وحاكم لنفسه وشريكه تعليل لمسئلة التدريس اه رشيدى (قوله إلا أن يكون متبرعا فكالوصى) قد يخرج مالو لم يكن الوصى متبرعا اه سم (قوله فكالوصى) اى فينفذ حكمه وإن كان مدرسا او ناظرا قبل القضاء اه رشيدى (قوله وهذا اولى من رد بعضهم لكلام العلم الخ) اعلم ان هذا الرد يشير لتفصيل الاذرعى لا يخالف له خلافا لما يوهمه كلامه لانه إنما رد إفتاء العلم فيما إذا ثبت النظر للقاضى بوصف القضاء بدليل قوله لان ولايته على الوقف بجهة القضاء تزول بانعزاله فهذا الرد موافق للعلم على المنع فيما القاضى ناظر عليه قبل الولاية اه رشيدى (قوله فالتهمة فى حقه) أى الوصى أقوى أى ومع ذلك صححنا حكمه فالقاضى المذكور اولى اه رشيدى (قوله بمال للوقف) اى الذى نظاره له وقوله قبل ولايته متعلق بمتعلق للوقف وقوله قبل الوصية متعلق بمتعلق لموليه (قول المتن ورقيقه) بالجر اى ولا يحكم له فى تعزير او قصاص او مال ورقيق اصله وفرعه كاصله وفرعه وهما ورقيق احدهما فى المشترك كذلك مغنى وروض (قوله لذلك) إلى قول المتن وإذا اقر فى المغنى إلا قوله ويؤخذ إلى المتن (قوله لذلك) اى التهمة (قوله ثم حارب) أى الذمى اه ع ش (قوله وأرق) ببناء المفعول (قوله لمن ورث الخ) أى لقاض ورث عبدا موصى بمنفعته لآخر ان يحكم بالكسب له فموصى بمنفعته الذى هو وصف او موصوف محذوف كما تقرر معمول لورث اه رشيدى عبارة المغنى ثانيها اى الصور التى استثناها البلقينى العبد الموصى باعتاقه الخارج من الثلث إذا قلنا ان كسبه له دون الوارث وكان الوارث حاكما فله الحكم طريقه ثالثها العبد المنذور إعتاقه اه (قوله لانه ليس له) اى لان كسبه الحاصل قبل عتقه ليس للوارث الحاكم بل للموصى له بالمنفعة (قوله أنه لا يشاركه) اى أن القاضى لا يشاركه شريكه فى هذه الصورة اه مغنى (قوله ولو لاحدهم) إلى قوله وإن وجد فى النهاية إلا قوله واخذ إلى وإذا عدلت (قوله ولو لاحدهم الخ) عبارة المغنى ولو حكم لولده على ولده او لاصله على فرعه او عكسه لم يصح اه مغنى ومعلوم ان حكمه لبعض اصوله على آخر كذلك وقد يدعى شمول كلام الشارح لهذا (قوله اما الحكم عليهم) اى اصوله وفروعه ولو وجع الضمير لجميع من تقدم لاستغنى عن قوله كقنه وشريكه بل ونفسه (قوله والشهادة الخ) وفى جواز حكمه بشهادة ابن له لم يعدله شاهدان وجهان أحدهما نعم والثانى لا قال ابن الرفعة وهو الارجح فى البحر وغيره لانه يتضمن تعديله فان عدله شاهدان حكم بشهادته وكانه فى ذلك سائر ابعاضه اسنى ومغنى (قول المتن ولهؤلاء) اى المذكورين مع القاضى حيث لكل منهم خصومة اه مغنى (قول المتن اوقاض آخر) سواء اكان معه فى بلده ام فى بلدة اخرى اه مغنى (قوله او مؤجل) فيه نظر إذ الدعوى فيه لا تسمع إلا بعد حلوله كذا رايت بهامش اصله بخط يشبه خط تلميذه وشيخنا الجمال الزمزى فليتامل سيدعمر وقد يقال عدم سماع الدعوى لا ينافى صحة الاقرار على ان عدم صحة الدعوى للاخذ حالا لا ينافى صحتها لمجرد الاشهاد والتسجيل فليراجع (قول المتن فحلف المدعى) اليمين المردودة او اقام بينة اه مغنى (قول المتن على إقراره) اى فى صورة الاقرار او يمينه فى صورة النكول او على ما قامت به البينة اه مغنى (قوله إجابته) إلى قوله واخذ فى المغنى إلا قوله كامتناعه إلى وصيغة الحكم (قوله لما ذكر) اى من الاشهاد والحكم اه ع ش (قوله وسال الاشهاد) اى باحلافه اه مغنى (قوله وذلك) اى لزوم الاجابة (قوله لنحو نسيان القاضى) اى كعدم جواز قضائه بعلمه اه مغنى (قوله

قول الاذرعى الآتى ووقف نظره له قبل الولاية (قوله إلا أن يكون متبرعا فكالوصى) قد يخرج مالو لم يكن الوصى متبرعا (قوله لا اقرار على الاوجه) كتب عليه م ر

او نعم اله ولو أقام بينة بدعواه أو سأله الاشهاد عليه بقبولها لزمه ايضا لانه يتضمن تعديل البينة واثبات حقه وخرج بقوله سال ما اذا لم يسأله لامتناع الحكم للمدعى قبل ان يسال فيه كامتناعه قبل دعوى صحيحة الا فيما تقبل فيه شهادة الحسبة وصيغة الحكم الصحيح الذى هو الالزام النفسانى المستفاد من جهة الولاية حكمت او قضيت له به او نفذت الحكم به أو الزمت خصمه الحق واخذ ابن عبد السلام من كون الحكم الالزام انه اذا حكم فى نفسه فى مختلف فيه لم يتاثر بنقض مخالف له وظاهره انه بعد حكم المخالف يقبل ادعاؤه ذلك الحكم لانه لا يعرف الا من جهته وفيه نظر والذى يتجه انه ان كان اشهد به قبل حكم المخالف لم يعتد بحكم المخالف والا اعتد به واذا عدلت البينة لم يجز الحكم الا بطلب المدعى كما تقرر فاذا طلبه قال لخصمه ألك دافع فى هذه البينة او قادح فان قال لا او نعم ولم يثبته حكم عليه وان وجد فيها ريبة لم يجد لها مستندا خلافا لابى حنيفة وقوله ثبت عندى كذا أو صح بالبينة العادلة ليس بحكم وان توقف على الدعوى ايضا سواء اكان الثابت الحق أم سببه خلافا لما اختاره السبكى لانتفاء الالزام فيه وانما هو بمعنى سمعت البينة وقبلتها ويجرى فى الصحيح والفاسد الا فى مسئلة تسجيل الفسق عند عدم الحاجة

(قوله او نعم اله) أى فعدم قبول قوله (قوله الاشهاد عليه) أى اشهاد القاضى على نفسه (قوله لانه يتضمن الخ) أى الاشهاد عليه اه مغنى (قوله لامتناع الحكم للمدعى الخ) اى ولا يصح ذلك لو وقع منه اه ع ش (قوله قبل ان يسال فيه) اى قبل ان يساله المدعى نعم ان كان الحكم لمن لا يعبر عن نفسه لصغر او جنون وهو وليه فيظهر كما قال الاذرعى الجزم بان لا يتوقف على سؤال احد مغنى وأسنى (قوله كامتناعه) اى الحكم اه رشيدى (قوله او نفذت الحكم به الخ) او نحو ذلك كامضيته او اجزته اه مغنى (قوله اذا حكم فى نفسه) اى بلا حضرة شهود فيما يظهر لا انه لم يتلفظ به كما توهمه العبارة اه سيد عمر اقول كلام الشارح كالصريح بل صريح فى عدم اشتراط التلفظ ثم رأيت قال الرشيدى بعد حكاية كلام الشارح هنا ما نصه فالشهاب ابن حجر موافق لابن عبد السلام فى تاثير الحكم النفسانى فى رفعه الخلاف لانه انما نظر فى كلامه من جهة قبول قول القاضى حكمت فى نفسه من غير اشهاد اه (قوله وان وجد) غاية (قوله فيها) اى البينة (قوله وقوله) الى قوله وان توقف فى المغنى والاسنى والى قوله وفى الفرق فى النهاية الا قوله خلافا لما الى فان حكم وقوله كذا الى وعبارة شيخنا وقوله وقال الى ويجوز (قوله او صح) كان الاولى تقديمه على قوله عندى (قوله او صح بالبينة الخ) أو سمعت البينة وقبلتها وكذا ما يكتب على ظهر الكتب الحكمية صح ورود هذا الكتاب على فقبلته قبول مثله والزمت العمل بموجبه ولا بد فى الحكم من تعيين ما يحكم به ومن يحكم له لكن قد يبتلى القاضى بظالم يريد ما لا يجوز ويحتاج الى ملاينته فرخص فى رفعه بما يخيل اليه انه اسعفه بمراده مثاله اقام الخارج بينة والداخل بينة والقاضى يعلم بفسق بينة الداخل ولكنه يحتاج الى ملاينته وطلب هو الحكم له بناء على ترجيح بينته فيكتب حكمت بما هو مقتضى الشرع فى معارضة بينة فلان الداخل وفلان الخارج وقررت المحكوم به فى يد المحكوم له وسلطته عليه ومكنته من التصرف فيه مغنى وروض مع شرحه (قوله أيضا) أى كالحكم (قوله سواء أكان الثابت الحق ام سببه) ستعلم مثالهما انفا اه سم اى فى قول الشارح وفيما اذا ثبت الحق كثبت عندى الخ بخلاف سببه كوقف فلان (قوله خلافا لما اختاره السبكى) عبارته فى الكتاب المشار اليه ولهذا اختار السبكى التفصيل بين ان يثبت الحق او السبب فان ثبت سببه فليس بحكم وان ثبت الحق فهو فى معنى الحكم اه وقضية هذا ان السبكى لم يخالف غاية الامر انه جعل القسم الاول هنا فى معنى الحكم وهو موافق لما نقله عن شيخه اه سم (قوله وانما هو) أى قول القاضى ثبت عندى كذا الخ (قوله ويجرى) اى ما ذكر من ان قوله ثبت عندى كذا الخ ليس بحكم بل بمعنى سمعت البينة وقبلتها وحاصله انه ثبوت مجرد اى ويجرى الثبوت المجرد اه سم (قوله فى الصحيح والفاسد) يتامل ما المراد بهما اه سيد عمر عبارة سم قال اى الشارح فى كتابه الاتى قال اى السبكى فى شرح المنهاج والثبوت المجرد جار فى الصحيح والفاسد فاذا اراد الحاكم ابطال عقد فلا بد من ثبوته عنده حتى يجوز له الحكم بابطاله ومعنى الثبوت المجرد فى العقد الصحيح انه ظهر للحاكم صدق المدعى اه (قوله الا فى مسئلة الخ) يتامل موقع هذا الاستثناء فى هذا المحل اه سيد عمر عبارة سم كان المراد بالتسجيل بالفسق اثباته وضبطه

(قوله سواء أكان الثابت الحق أم سببه) ستعلم مثالهما آنفا (قوله خلافا لما اختاره السبكى) عبارته فى الكتاب المشار اليه ولهذا اختار السبكى التفصيل بين ان يثبت الحق او السبب فان ثبت سببه فليس بحكم وان ثبت الحق فهو فى معنى الحكم اه باختصار التمثيل والدليل وقضية هذا ان السبكى لم يخالف غاية الامر انه جعل القسم الاول هنا فى معنى الحكم وهو موافق لما نقل عن شيخه (قوله ويجرى) اى ماذكر من ان قوله ثبت عندى الخ ليس بحكم بل بمعنى سمعت البينة وقبلتها وحاصله انه ثبوت مجرد أى ويجرى الثبوت المجرد (قوله أيضا ويجرى فى الصحيح والفاسد) قال فى كتابه الاتى ذكره قال اى السبكى فى شرح المنهاج والثبوت المجرد جائز فى الصحيح والفاسد فاذا اراد الحاكم ابطال عقد فلا بد من ثبوته عنده حتى يجوز له الحكم بابطاله ومعنى الثبوت المجرد فى العقد الصحيح انه ظهر للحاكم صدق المدعى اه (قوله الا فى مسئلة تسجيل الفسق) كان المراد بالتسجيل بالفسق اثباته وضبطه

اليه رالا كابطال نظره فالاوجه الجواز فان حكم بالثبوت كان حكما بتعديلها وسماعها فلا يحتاج حاكم آخر الى النظر فيها كذا قاله شارح وقضيته ان الثبوت بلا حكم لا يحصل ذلك لكن قضية كلام غيره بل صريحه خلافه وعبارة شيخنا الثبوت ليس حكما بالثابت وإنما هو حكم بتعديل البينة وقبولها وجريان ما شهدت به وفائدته عدم احتياج حاكم آخر إلى النظر فيها انتهت قال وفيما إذا ثبت الحق كثبت عندي وقف هذا على الفقراء هو وإن لم يكن حكما لكنه في معناه فلا يصح رجوع الشاهد بعده بخلاف ثبوت سببه كوقف فلان لتوقفه على نظر آخر ومن ثم يمتنع على الحاكم الحكم به حتى ينظر في شروطه وقال ايضا والتنفيذ بشرطه الاماغلب في زمننا حكم وفائدته التأكيد للحكم قبله ويجوز تنفيذ الحكم في البلد قطعا من غير دعوى ولا حلف في نحو غائب بخلاف تنفيذ الثبوت المجرد فيها فان فيه خلافا والاوجه جوازه بناء على انه حكم بقبول البينة والحاصل ان تنفيذ الحكم لا يكون حكما من المنفذ إلا ان وجدت فيه شروط الحكم عنده وإلا كان اثباتا لحكم الاول فقط وفي الفرق بين الحكم بالموجب والحكم بالصحة كلام طويل للسبكي والبلقيني وأبي زرعة وقد جمعته كله وما فيه من نقد ورد وزيادة في كتابي المستوعب في بيع الماء والحكم بالموجب بما لم يوجد مثله فاطلبه فانه مهم ومنه أن الحكم بالموجب يتناول الآثار الموجودة والتابعة لها بخلافه بالصحة فانه انما يتناول الموجودة فقط فلو حكم شافعي بموجب الهبة للفرع لم يكن للحنفي الحكم بمنع رجوع الاصل لشمول حكم الشافعي للحكم بجوازه

لا المعنى المفهوم من قوله الآتي والسجل ما تضمن اشهاده الخ اذ لا حكم هنا ولا تنفيذ بل ثبوت مجرد اه فتبين بها ان ذلك مستثنى من قوله والفاسد اي من جريان الثبوت المجرد فيما قصد اثبات فساده (قوله وإلا) اى بان احتيج إلى تسجيل الفسق اه سيد عمر (قوله وإلا كابطال نظره الخ) عبارة ادب القضاء لشيخ الاسلام مسئلة لا يجوز التسجيل بالفسق لان الفاسق يقدر على اسقاطه بالتوبة فلا فائدة فيه قاله الجرجاني ولعله عند عدم الحاجة إلى ذلك فاما عندها كابطال نظره فيتجه الجواز والتوبة انما تنفع في المستقبل لا الماضي انتهت اه سم (قوله فان الخ) تفريع على قوله وقوله ثبت الخ ليس بحكم الخ وقوله حكم عبارة النهاية صرح اه (قوله بالثبوت) اى للحق اوسببه (قوله لا يحصل ذلك) اى الحكم بتعديل البينة وسماعها (قوله وعبارة شيخنا الخ) سياتي عن المغني عند قول المتن او سجلا الخ ما يوافقها مع زيادة (قوله وفائدته عدم احتياج حاكم آخر الخ) عبارته في كتابه الآتي إشارته اليه وفائدة الثبوت عند الحاكم وعدم احتياج حاكم اخر إلى النظر في البينة وحكمه جواز نقله فوق مسافة العدوى ثم قال عن السبكي ونقل الثبوت في البلد فيه خلاف والمختار عندي في القسم الثاني اى وهو ما اذا كان الثابت الحق القطع بجواز النقل وتخصيص محل الخلاف بالاول اى وهو ما إذا كان الثابت السبب والاولى فيه الجواز ايضا وفاقا للامام تفريعا على انه حكم بقبول البينة انتهت اه سم (قوله هو) اى قول الحاكم ثبت عندي الخ (قوله وان لم يكن حكما) اى فلا يرفع الخلاف اه رشيدي (قوله في معناه) اى الحكم اه ع ش (قوله كوقف فلان) هو بصيغة الفعل الماضي اه رشيدي اى بذكر الوقف والواقف دون الموقوف عليه (قوله فيها) اى البلدة (قوله فان فيه) اى التنفيذ في البلدة (قوله فان فيه خلافا الخ) تقدم عن السبكي ما يتعلق به (قوله بناء على انه) اى الثبوت المجرد عن الحكم (قوله لا يكون حكما الخ) اى ولهذا لم يشترط فيه تقدم دعوى اه رشيدي (قوله الا ان وجدت فيه شروط الحكم) اى بان يتقدمه دعوى وطلب من الخصم وغير ذلك من المعتبرات اه رشيدي (قوله عنده) عبارة النهاية عندنا اه (قوله بين الحكم بالموجب الخ) سياتي عن المغني عند قول المتن وسجلا الخ زيادة بسط متعلق بها (قوله بالموجب) بفتح الجيم (قوله وزيادة) بالجر عطفا على نقد ويحتمل نصبه على انه مفعول معه لجمعته (قوله المستوعب) بكسر العين نعت لكتابي وقوله بما لم يوجد الخ متعلق بالمستوعب وما واقعة على الاستيعاب (قوله ومنه) اى من الفرق (قوله ان الحكم) إلى قوله فلو حكم في النهاية (قوله بخلافه) اى الحكم (قوله فانه) اى الحكم بالصحة (قوله لم يكن للحنفي الحكم بمنع رجوع الاصل) اى فرجوع الاصل من الاثار التابعة فيشمله الحكم بالموجب دون الحكم بالصحة بخلاف ملك ذلك الموهوب الخاص فانه من الاثار الموجودة فيشمله الحكم بالصحة ايضا اه سم (قوله

لا المعنى المفهوم من قوله الآتي في الصفحة الاتية والسجل ما تضمن اشهاده الخ اذ لا حكم ولا تنفيذ بل ثبوت مجرد (قوله وإلا كالا بطال نظره فالاوجه الخ) عبارة ادب القضاء لشيخ الاسلام مسئلة لا يجوز التسجيل بالفسق لان الفاسق يقدر على إسقاطه بالتوبة فلا فائدة فيه قال الجرجاني ولعله عند عدم الحاجة الى ذلك واما عندها كابطال نظره فيتجه الجواز والتوبة انما تمنع في المستقبل لا في الماضي اه (قوله وفائدته عدم احتياج حاكم آخر الى النظر فيها) عبارته في كتابه الاتي اشارته اليه وفائدة الثبوت عند الحاكم عدم احتياج حاكم اخر إلى النظر في البينة وحكمه جواز نقله فوق مسافة العدوى ثم قال عن السبكي ونقل الثبوت في البلد فيه خلاف والمختار عندي في القسم الثاني اى وهو ما اذا كان الثابت الحق القطع بجواز النقل وتخصيص محل الخلاف بالاول اى وهو ما اذا كان الثابت السبب والاولى فيه الجواز ايضا وفاقا للامام تفريعا على انه حكم بقول البينة اه (قوله والحاصل ان تنفيذ الحكم) كتب عليه مر (قوله لم يكن للحنفي الحكم بمنع رجوع الاصل) اى فرجوع الاصل من الاثار التابعة فيشمله الحكم بالموجب دون الحكم بالصحة بخلاف ملك

أو بصحتها لم يمنعه من ذلك ولو حكم حنفى بصحة التدبير لم يمنع الشافعى من الحكم بصحة بيع المدبر أو بموجبه منعه او مالكى بصحة البيع لم يمنع الشافعى من الحكم بخيار المجلس مثلا او بموجبه منعه ومنع العاقدين من الفسخ به لاستلزامه نقض حكم الحاكم مع نفوذه ظاهرا او باطنا كما يأتى ولو حكم شافعى بموجب إقرار بعدم الاستحقاق منع الحنفى من الحكم بعدم قبول دعوى السهو لان موجبه مفرد مضاف لمعرفة فيعم فكأنه قال حكمت بكل مقتضى من مقتضياته ومنها سماع دعوى السهو أو بموجب بيع فبان أن البائع وقفه قبل البيع على نفسه فضمن حكمه الغاء الوقف فيمتنع على الحنفى الحكم بصحته ولو حكم شافعى بصحة البيع لم يمنع الحنفى من الحكم بشفعة الجوار فى البيع أو بموجبه منعه أو مالكى بصحة قرض لم يمنع الشافعى من الحكم (١٤٢) بجواز رجوع المقرض فى عينه ما دامت باقية بيد المقترض و بموجبه منعه وذلك لان

ويجرى ذلك فى كل حكم أجل ولم يعلم استيفاؤه لشروطه فلا يقبل الا ممن ذكر القضاء فيما يظهر ايضا ثم رايت ما قدمته قبل العارية وهو صريح فى ذلك (تنبيه) من المشكل حكاية الرافعى وجهين فى انه هل يصح ان يلزم القاضى الميت بموجب اقراره فى حياته اذ لا خلاف أنه يجب اخراج ما أقر به من تركته عينا كان أو دينا او حمله السبكى على ما اذا ادعى على رجل فاقر ثم مات قبل الحكم عليه هل يحكم عليه باقراره الاول او يحتاج الى انشاء دعوى على الوارث قال فينبغى ان يكون هذا محل الوجهين وليس من جهة لفظ الموجب (أو) سأله المدعى ومثله المدعى عليه نظير ما مر (أن يكتب له) بقرطاس أحضره من عنده حيث لم يكن من بيت المال (محضرا) بفتح الميم (بما جرى من غير حكم او سجلا (بما حكم استحب اجابته) لانه مذكر و انما لم يجب لان الحق يثبت بالشهود لا بالكتابة (وقد ...) [illegible] العاقد

الحكم بما ذكر بعد الحكم بالصحة فى الكل لا ينافيه بل يترتب عليه فليس فيه نقض له بخلافه بالموجب ولهذا اثره الاكثرون وإن كان الاول أقوى من حيث أنه يستلزم الحكم بملك العاقد مثلا ومن ثم امتنع على الحاكم الحكم بها إلا بحجة تفيد الملك بخلاف الحكم بالموجب وفى فتاوى القاضى لو وهب آخر شقصا مشاعا فباعه المتهب فرفعه الواهب لحنفى فحكم ببطلان الهبة فرفع المشترى البائع لشافعى وطالبه بالثمن فحكم بصحة البيع نفذ وامتنع على الحنفى الزام البائع بالثمن أى لان ماحكم به الشافعى قضية اخرى لم يشملها حكم الحنفى الاول فلم يكن له نقض حكم الشافعى ولو حكم بالصحة ولم يعلم هل استند لحجة بالملك او لا حمل حكمه على الاستناد لانه الظاهر نعم لو قيل بان محله فى قاض موثوق بدينه وعلمه لم يبعد

أو بصحتها لم يمنعه من ذلك) أى لو حكم شافعى بصحة الهبة لم يمنع ذلك الحكم الحنفى من الحكم بمنع رجوع الاصل (قوله او بموجبه) اى التدبير منعه اى منع حكم الحنفى الشافعى من الحكم بصحة بيع المدبر (قوله لاستلزامه) اى حكم الشافعى بخيار المجلس (قوله بموجب إقرار) الاولى ليظهر قوله الآتى مفرد مضاف لمعرفة الخ بموجب الاقرار بالتعريف (قوله ومنها) اى من مقتضيات الاقرار (قوله او بموجب بيع) انظر الحكم هنا بالصحة اهسم ويظهر اخذا من التعليل الآتى وقوله هناك وإن كان الاول اقوى الخ ان الحكم بالصحة كالحكم بالموجب فى إفادة الغاء الوقف الآتى بل أولى إذ هنا إفادة الثانى الغاء الوقف بسبب تضمنه للاول المفيد كون البائع مالكا لما باعه والله اعلم (قوله فليس فيه) اى فى الحكم بما ذكر الخ نقض له اى للحكم بالصحة (قوله بخلافه) اى الحكم بما ذكر بالموجب فيه إيجاز مخل وحق التعبير بعد الحكم بالموجب (قوله وإن كان الاول) إلى قوله فيما يظهر فى النهاية إلا قوله وفى فتاوى القاضى إلى ولو حكم (قوله من حيث انه يستلزم الحكم بملك العاقد الخ) اى دون الحكم بالموجب كما يأتى عن المغنى بزيادة بسط (قوله وامتنع على الحنفى الزام البائع بالثمن) أى فيفوت الثمن على المشترى (قوله لم يشملها الخ) لعل مما يوضح ذلك أن بطلان الهبة السابقة لا يستلزم بطلان البيع لجواز ان يستند إلى مسوغ آخر غير الهبة السابقة كتملك اخر بسبب من اسباب التمليك اهسم قضيته انه لو اعترف البائع بان المسوغ هو الهبة السابقة فقط يلزم عليه رد الثمن إلى المشترى فليراجع (قوله ولو حكم الخ) كلام مستأنف والضمير لمطلق القاضى (قوله لو قيل بان محله فى قاض الخ) عبارة النهاية نعم يتجه ان يكون محله فى قاض موثوق بدينه وعلمه كـ كل حكم احل الخ (قوله إذ لا خلاف الخ) علة للاشكال (قوله وحمله) أى ماحكاه الرافعى من الوجهين (قوله هل يحكم عليه الخ) اختاره المغنى عبارته وله الحكم على ميت باقراره حيا فى احد وجهين رجحه الاذرعى اه (قوله ان يكون هذا) اى ما إذا ادعى على رجل فاقر ثم مات قبل الحكم عليه (قوله وليس) اى الخلاف (قوله سأله المدعى) إلى قوله والحق بهما فى المغنى وإلى قوله اجماعا فى النهاية (قوله نظير ما مر) اى فى شرح و الاشهاد به لزم (قوله حيث لم يكن من بيت المال) عبارة المغنى من عنده او من بيت المال اه (قول المتن او سجلا بما حكم الخ) اعلم ان لالفاظ الحكم المتداولة فى المسجلات مراتب أدناها الثبوت المجرد وهو أنواع ثبوت اعتراف المتبايعين مثلا بجريان البيع وثبوت ماقامت به البينة من ذلك وثبوت نفس الجريان وهذا كله ليس بحكم كما صححاه فى باب

ذلك الموهوب الخاص فانه من الآثار الموجودة فيشمله الحكم بالصحة أيضا (قوله أو بموجب بيع) أنظر الحكم هنا بالصحة (قوله لم يشملها الخ) لعل مما يوضح ذلك ان بطلان الهبة السابقة لا يستلزم بطلان البيع لجواز ان يستند الى مسوغ له اخر غير الهبة السابقة كتملك اخر بسبب من اسباب التمليك (قوله ولو حكم بالصحة ولم يعلم هل استند لحجة) كتب عليه م ر وقوله نعم لو قيل بان محله فى قاض كتب عليه م ر وقوله يجرى

القضاء على الغائب و نقله فى البحر عن نص الام و أكثر الاصحاب لانه انما يراد به صحة الدعوى و قبول الشهادة
فهو بمثابة سمعت البينة و قبلتها و لا الزام فى ذلك و الحكم الزام و اعلاها الثبوت مع الحكم و الحكم انواع ستة
الحكم بصحة البيع مثلا و الحكم بموجبه و الحكم بموجب ما ثبت عنده و الحكم بموجب ما قامت به البينة
عنده و الحكم بموجب ما اشهد به على نفسه و الحكم بثبوت ما شهدت به البينة و ادنى هذه الانواع هذا
السادس و هو الحكم بثبوت ما شهدت به البينة لانه لا يزيد على ان يكون حكما بتعديل البينة و فائدته عدم
احتياج حاكم آخر الى النظر فيها و جواز النقل فى البلد و اعلاها الحكم بالصحة أو بالموجب أعنى الاولين و أما
هذان فلا يطلق القول بان احدهما أعلى من الاخر بل يختلف ذلك باختلاف الاشياء ففى شىء يكون الحكم
بالصحة اعلى من الحكم بالموجب و فى شىء يكون الامر بالعكس فاذا كانت يختلف فيها و حكم بهما من يراها
كان حكمه بها اعلى من حكمه بالموجب مثاله بيع المدبر مختلف فى صحته فالشافعى يرى صحته و الحنفى يرى
فساده فاذا حكم بصحته شافعى كان حكمه بها اعلى من حكمه بموجب البيع لان حكمه فى الاول حكم بالمختلف
به قصدا و فى الثانى يكون حكمه به ضمنا لانه فى الثانى انما حكم قصدا بترتب أثر البيع عليه و استتبع عليه و استتبع
هذا الحكم الحكم بالصحة لان أثر الشىء انما يترتب عليه اذا كان صحيحا و مثل هذا تعليق طلاق المراة على
نكاحها فالشافعى يرى بطلانه و المالكى يرى صحته فلو حكم بصحته مالكى صح و استتبع حكمه به الحكم
بوقوع الطلاق اذا وجد السبب و هو النكاح بخلاف ما لو حكم بموجب التعليق المذكور فانه يكون حكمه
متوجها الى وقوع الطلاق قصدا لا ضمنا فيكون لغوا لان الوقوع لم يوجد فهو حكم بالشىء قبل وجوده فلا يمنع
الشافعى أن يحكم بعد النكاح ببقاء العصمة و عدم وقوع الطلاق و اذا كان الشىء متفقا على صحته و الخلاف
فى غيرها كان الامر بالعكس اى يكون الحكم بالموجب فيه اعلى من الحكم بالصحة مثاله التدبير متفق على
صحته فاذا حكم الحنفى بصحته لا يكون حكمه مانعا للشافعى من الحكم بصحة بيعه بخلاف ما لو حكم الحنفى
بموجب التدبير فان حكمه بذلك يكون حكما ببطلان بيعه فهو مانع من حكم الشافعى بصحة بيعه و هل يكون
حكم الشافعى بموجب التدبير حكما بصحة بيعه حتى لا يحكم الحنفى بفساده الظاهر كما قال الاشمونى لا لان جواز
بيعه ليس من موجب التدبير بل التدبير ليس مانعا منه و لا مقتضيا له نعم جواز بيعه من موجبات الملك فلو
حكم شافعى بموجب الملك فالظاهر انه يكون مانعا للحنفى من الحكم ببطلان بيعه لان الشافعى حينئذ قد حكم
بصحة البيع ضمنا و مثل التدبير بيع الدار المتفق على صحته فاذا حكم الشافعى بصحته لا يكون حكمه مانعا
للحنفى من الحكم بشفعة الجوار و اذا حكم بموجب البيع كان حكمه به مانعا للحنفى من ذلك و لو حكم شافعى
بصحة اجارة لا يكون حكمه مانعا للحنفى من الحكم بفسخها بموت أحد المتآجرين و ان حكم الشافعى فيها
بالموجب فالظاهر خلافا لبعضهم أن حكمه يكون مانعا للحنفى من الحكم بالفسخ بعد الموت لان حكم
الشافعى بالموجب قد يتناول الحكم بانسحاب بقاء الاجارة ضمنا و قد بان لك ان الحكم بالصحة يستلزم الصحة
بالموجب و عكسه و هذا غالب لا دائم فقد يتجرد كل منهما عن الاخر مثال تجرد الصحة البيع بشرط الخيار
فانه صحيح و لم يترتب عليه اثره فيحكم فيه بالصحة و لا يحكم فيه بالموجب و مثال تجرد الموجب الخلع و الكتابة
على نحو خمر فانهما فاسدان و يترتب عليهما اثرهما من البينونة و العتق و لزوم مهر المثل و القيمة فيحكم
فيهما بالموجب دون الصحة و كذا الربا و السرقة و نحوهما يحكم فيه بالموجب دون الصحة و يتوقف
الحكم بموجب البيع مثلا كما او صحته على ثبوت ملك المالك و حيازته و اهليته و صحة صيغته فى مذهب
الحاكم و قال ابن قاسم اخذا من كلام ابن شهبة و الفرق بين الحكم بالصحة و الحكم بالموجب ان الحكم
بالموجب يستدعى صحة الصيغة و أهلية التصرف و الحكم بالصحة يستدعى ذلك و كون التصرف صادرا فى محله
و فائدته فى الاثر المختلف فيه فلو وقفه على نفسه و حكم بموجبه حاكم كان حكما منه بان الواقف من اهل
التصرف و صيغة وقف على نفسه صحيحة حتى لا يحكم ببطلانها من يرى الابطال و ليس حكما بصحة وقفه

ذلك فى كل حكم أجمل كتب عليه م ر

ونحو الوقف مما يحتاط له واشار المتن إلى ان المحضر ماتحكى فيه واقعة الدعوى والجواب وسماع البينة بلا حكم والسجل ماتضمن اشهاده على نفسه انه حكم بكذا او نفذه (ويستحب نسختان) اى كتابتها (احداهما) تدفع (له) بلا ختم (والاخرى تحفظ فى ديوان الحكم) مختومة مكتوب عليها اسم الخصمين وان لم يطلب الخصم ذلك لانه طريق للتذكر لو ضاعت تلك (وإذا حكم باجتهاد) وهو من أهله أو باجتهاد مقلده (ثم بان) ان ماحكم به (خلاف نص الكتاب او السنة) المتواترة او الاحاد (او) بان خلاف (الاجماع) ومنه ماخالف شرط الواقف (أو) خلاف (قياس جلى) وهو مايعم الاولى والمساوى قال القرافى او خالف القواعد الكلية قالت الحنفية اوكان حكما لادليل عليه أى قطعا فلا نظر لما بنوه على ذلك من النقض فى مسائل كثيرة قال بها غيرهم لادلة عنده قال السبكى او خالف المذاهب الاربعة لانه كالمخالف للاجماع اى لما يأتى عن ابن الصلاح (نقضه) اى اظهر بطلانه وجوبا وان لم يرفع اليه (هو وغيره) بنحو نقضته او أبطلته أو فسخته اجماعا فى مخالف الاجماع وقياسا فى غيره والمراد بالنص هنا الظاهر على مافى المطلب عن النص لا معناه الحقيقى وهو مالايحتمل غيره ويؤيده قول السبكى فمتى بان الخطأ قطعا او ظنا نقض الحكم قال اما مجرد التعارض لقيام بينة بعد الحكم بخلاف ماقامت به البينة التى حكم بها فلا نقل فيه والذى يترجح انه لانقض فيه واطال فى تقريره وكان هذا مبنى على مايأتى عنه قبيل فصل القائف مع بيان ان الحق فى ذلك انه ان قطع بما يوجب بطلان الحكم الاول أبطل والا فلا اهـ على

لتوقفه على كونه مالكا لما وقفه حين وقفه ولم يثبت ذلك اهـ مغنى (قوله ونحو الوقف) كالوصية والاجارة الطويلة اهـ ع ش (قول المتن ويستحب) اى للقاضى نسختان اى بما وقع بين الخصمين وان لم يطلبا ذلك اهـ مغنى (قوله تدفع له) اى لصاحب الحق لينظر فيها ويعرضها على الشهود لئلا ينسوا اهـ مغنى (قول المتن تحفظ فى ديوان الحكم) ويضعها فى حرز له وما يجتمع عند الحاكم يضم بعضه إلى بعض ويكتب عليه محاضر كذا فى شهر كذا فى سنة كذا وإذا احتاج اليه تولى اخذه بنفسه ونظر اولا إلى ختمه وعلامته اهـ مغنى (قوله مكتوب عليها) اى على راسها اهـ مغنى (قوله وان لم يطلب الخصم ذلك) راجع إلى قول المصنف ويستحب نسختان (قوله لانه طريق الخ) علة لقول المصنف والاخرى تحفظ الخ خلافا لما يوهمه صنيعه (قول المتن وإذا حكم باجتهاد الخ) تنبيه ما يقضى به القاضى ويفتى به المفتى الكتاب والسنة والاجماع والقياس وقد يقتصر على الكتاب والسنة ويقال الاجماع يصدر عن أحدهما والقياس يرد إلى أحدهما وليس قول الصحابى ان لم ينتشر فى الصحابة حجة لانه غير معصوم من الخطا لكن يرجح به احد القياسين على الاخر فاذا كان ليس بحجة فاختلاف الصحابة فى شىء كاختلاف سائر المجتهدين فان انتشر قول الصحابى فى الصحابة ووافقوه فاجماع حتى فى حقه فلا يجوز له كغيره مخالفة الاجماع فان سكتوا فحجة ان انقرضوا وإلا فلا لاحتمال ان يخالفوه لامر يبدو لهم والحق مع احد المجتهدين فى الفروع قال صاحب الانوار وفى الاصول والاخر مخطىء ماجور لقصده الصواب مغنى وروض مع شرحه (قوله او باجتهاد مقلده) كان ينبغى حذفه او زيادة او نص امامه بعد او الاحاد (قوله ان ماحكم به) هذا التقدير بغير اعراب المتن وقدر المغنى حكمه وهو اخصر واسلم (قوله بان) الاسبك حذفه (قوله اى قطعا) اى أنتفى الدليل عليه انتفاء قطعيا (قوله فلا نظر لما بنوه على ذلك من النقض) اى فلا ينفذ هذا النقض لعدم القطع بانتفاء الدليل (قوله عنده) اى الغير اهـ نهاية (قوله اى اظهر بطلانه) عبارة الاسنى والمغنى وفى تعبيرهم بنقض وانتقض مسامحة إذ المراد بان ان الحكم لم يصح من اصله نبه عليه ابن عبد السلام اهـ (قوله وجوبا) إلى قوله والمراد فى المغنى (قوله وان لم يرفع اليه) وعليه اعلام الخصمين بانتقاضه فى نفس الامر روض ومغنى (قوله بنحو نقضته الخ) ولو قال هذا باطل او ليس بصحيح فوجهان وينبغى ان يكون نقضا اهـ مغنى (قوله الظاهر) يعنى مايشمل الظاهر (قوله او ظنا) هو محط التاييد (قوله وكان هذا) اى قول السبكى والذى يترجح الخ (قوله مع بيان الخ) اى من الشارح (قوله فى ذلك) اى التعارض المذكور (قوله يتبين بطلانه) اى الحكم (قوله لا يرد هذا) اى تصريحهم المذكور (قوله لان هذا) اى نحو تبين فسق شاهد الحكم (قوله بل رافعا) الاولى رفع الرافع (قوله وينقض) إلى قوله لما مر فى المغنى إلا قوله اى لانه إلى وحكم من الخ (قوله حكم مقلد) اى ولى للضرورة اهـ مغنى وتقدم فى الشارح والنهاية ولو لغير ضرورة فمتى ولاه الامام ينفذ حكمه ولو مع وجود مجتهد صالح

(قوله على مايأتى عنه قبيل فصل القائف) عبارته هناك ولو قامت بينة باحتياج نحو يتيم لبيع ماله وان قيمته مائة وخمسون فباعه القيم به وحكم حاكم بصحة البيع ثم قامت اخرى بانه بيع بلا حاجة او بان قيمته مائتان نقض الحكم وحكم بفساد البيع عند ابن الصلاح قال لانه إنما حكم بناء على سلامة البينة عن المعارض ولم تسلم فهو كما لو ازيلت يد داخل ببينة خارج ثم اقام ذو اليد بينة فان الحكم ينقض لذلك وخالفه السبكى قال لان الحكم لاينقض بالشك اذ التقويم حدس وتخمين وقد تطلع بينة

(قوله انهم صرحوا بتبين بطلانه اذا بان فسق شاهده أو رجوعه او نحو ذلك لكن لا يرد هذا على السبكى لان هذا ليس معارضا بل رافعا و شتان ما بينهما ... يدخل فى قوله باجتهاد خلافا لمن اورده عليه مالو حكم بنص ثم بان نسخه او خروج تلك الصورة عنه بدليل وينقض ايضا ... نقل ... خالف ... اداه ... لانه ... الشارح ... المجتهد كما فى اصل الروضة واعتمده المتاخرون والحق به الزركشى

حكم غير متبحر بخلاف المعتمد عند أهل المذهب أي لأنه لم يرتق عن رتبة التقليد وحكم من لا يصلح للقضاء وإن وافق المعتمد أي ما لم يكن قاضي ضرورة لما مر أنه ينفذ حكمه بالمعتمد في مذهبه ونقل القرافي وابن الصلاح الإجماع على أنه لا يجوز الحكم بخلاف الراجح في المذهب وبعدم الجواز صرح السبكي في مواضع من فتاويه في الأوقاف وأطال وجعل ذلك من الحكم بخلاف ما أنزل الله لأن الله أوجب على المجتهدين أن يأخذوا بالراجح وأوجب على غيرهم تقليدهم فيما يجب عليهم العمل به ويعلم أن مراد الأولين (١٤٥) بعدم الجواز عدم الاعتداد به فيجب نقضه كما علم مما مر عن أصل الروضة قال ابن الصلاح وتبعوه وينفذ حكم من له أهلية الترجيح إذا رجح قولا ولو مرجوحا في مذهبه بدليل جيد وليس له أن يحكم بشاذ أو غريب في مذهبه إلا أن ترجح عنده ولم يشترط عليه التزام مذهب باللفظ أو العرف كقوله على قاعدة من تقدمه قال ولا يجوز إجماعا تقليد غير الأئمة الأربعة في قضاء ولا إفتاء بخلاف غيرهما اهـ وسبقه إلى حكي ذلك الاستثناء الماوردي وخالفه ابن عبد السلام ومر آنفا لذلك مزيد قال البغوي ولو حكم حاكم بالصحة في قضية من بعض وجوه اشتملت عليها فلمخالفه الحكم بفسادها من وجه آخر كصغيرة زوجها غير مجبر بغير كفء ويلزمه التسجيل بالنقض إن سجل بالمنقوض قاله الماوردي قال السبكي ومتى نقض حكم غيره سئل عن مستنده وقولهم لا يسأل القاضي عن مستنده محله إذا لم يكن حكمه نقضا أي ومحله أيضا إذا لم يكن فاسقا أو جاهلا كما مر أول الباب (لا) ما بان خلاف قياس (خفي) وهو ما لا يبعد احتمال الفارق فيه كقياس الذرة على البر في الربا بجامع الطعم فلا ينقضه لاحتماله (والقضاء) أي الحكم الذي يستفيده القاضي بالولاية فيما باطن الأمر فيه بخلاف ظاهره (ينفذ ظاهرا لا باطنا) فالحكم بشهادة كاذبين ظاهرهما العدالة لا يفيد الحل باطنا لمال ولا لبضع لخبر الصحيحين لعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له بنحو ما أسمع منه فمن قضيت له من حق أخيه بشيء فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار وخبر أمرت أن أحكم بالظاهر والله يتولى السرائر جزم الحافظ العراقي بأنه لا أصل له وكذا أنكره المزي وغيره ولعله من

(قوله حكم غير متبحر) وسيأتي حكم المتبحر في قوله قال ابن الصلاح وتبعوه الخ (قوله وحكم من لا يصلح الخ) عبارة المغني والأسنى ولو قضى بصحة النكاح بلا ولي وبشهادة من لا تقبل شهادته كفاسق لم ينقض حكمه كمعظم المسائل المختلف فيها (تنبيه) هذا كله في الصالح للقضاء أما من لم يصلح له فإن أحكامه تنقض وإن أصاب فيها لأنها صدرت ممن لا ينفذ حكمه ويؤخذ من ذلك أنه لو ولاه ذو شوكة بحيث ينفذ حكمه مع الجهل أو نحوه أنه لا ينقض ما أصاب فيه وهو الظاهر كما جرى عليه ابن المقري اهـ (قوله فيما يجب عليهم) أي المجتهدين (قوله وبه) أي بكلام السبكي (قوله كقوله) أي قول موليه في عقد التولية (قوله من تقدمه) الأولى الخطاب (قوله قال) أي ابن الصلاح (قوله ذلك الاستثناء) وهو بخلاف غيرهما (قوله ومر آنفا) أي في الفروع في التقليد (قوله ويلزمه التسجيل الخ) أي ليكون التسجيل الثاني مبطلا للأول كما كان الحكم الثاني ناقضا للحكم الأول اهـ مغني (قوله إن سجل بالمنقوض) فإن لم يكن قد سجل بالحكم يلزمه الإسجال بالنقض وإن كان الإسجال به أولى اهـ مغني (قوله حكم غيره) وكذا حكم نفسه في قاضي الضرورة أخذا مما مر ويأتي (قوله سئل عن مستنده) لو قال نقضت بحجة أوجبت النقض شرعا وامتنع من بيان ذلك لم يقبل نقضه أخذا مما مر (قوله كما مر أول الباب) أي مع تقييده بما إذا لم ينهه موليه عن السؤال (قوله لا ما بان) إلى قوله وخبر أمرت في المغني وإلى قوله وغيره في النهاية إلا قوله جزم إلى أنكره (قوله لاحتماله) أي الفارق وهو كثرة الاقتيات في البر دون الذرة ولا يبعد تأثيره في الحكم أي بنفي الربوية عن الذرة اهـ بجيرمي (قوله فلا ينقضه الخ) ولو قضى قاض بصحة نكاح المفقود زوجها بعد أربع سنين ومدة العدة أو بنفي خيار المجلس أو بنفي بيع العرايا أو بمنع القصاص في القتل بمثقل أو بصحة بيع أم الولد أو نكاح الشغار أو نكاح المتعة أو بحرمة الرضاع بعد حولين أو نحو ذلك كقتل مسلم بذمي وجريان التوارث بين المسلم والكافر قضاؤه كالقضاء باستحسان فاسد وهو أن يستحسن شيء لأمر يهجس في النفس أو لعادة الناس من غير دليل أو على خلاف الدليل لأنه يحرم متابعته أما إذا استحسن الشيء لدليل يقوم عليه من كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس فيجب متابعته ولا ينقض مغني وروض مع شرحه ونهاية (قوله فيما باطن الأمر فيه بخلاف ظاهره) أي بأن ترتب الحكم على أصل كاذب كشهادة زور أسنى ومنهج (قوله لعل بعضكم الخ) أوله كما في الأسنى إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي ولعل الخ (قوله ألحن) أي أقدر اهـ ع ش عبارة الرشيدي أي أبلغ وأعلم اهـ (قوله وخبر الخ) بالجر عطفا على خبر الصحيحين كما هو صريح صنيع النهاية (قوله أمرت أن أحكم بالظاهر) عبارة النهاية أمرنا باتباع الظواهر اهـ (قوله جزم الحافظ الخ) عبارة النهاية لكن جزم الخ (قوله أنه) أي خبر أمرت الخ (قوله المزي) بكسر الميم اهـ نهاية (قوله ولعله الخ) أي إنكار المزي (قوله

الأقل على عيب فمعها زيادة علم وإنما نقض في المقيس عليه لأجل اليد أي الثابتة قبل إلى آخر ما أطال به هناك ومنه هذا والذي يتعين اعتماده أخذا من تعليل السبكي بالشك حمل الأول على ما إذا بقيت العين بصفاتها وقطع بكذب الأولى والثاني على ما إذا تلفت ولا توافق ولم يقطع بكذب الأول واعتمد شيخنا كلام ابن الصلاح ورد كلام السبكي الخ اهـ باختصار فراجعه (قوله غير متبحر) أخرج حكم المتبحر بما ذكر وسيأتي في قوله قال ابن الصلاح وتبعوه الخ (قوله وكذا أنكره المزي) بكسر الميم ش م ر

حيث نسبة هذا اللفظ بخصوصه اليه صلى الله عليه وسلم أما معناه فهو صحيح منسوب اليه صلى الله عليه وسلم أخذا من قول المصنف فى شرح مسلم فى خبر انى لم اومر ان انقب عن قلوب الناس ولا اشق بطونهم معناه انى امرت ان احكم بالظاهر والله يتولى السرائر كما قال صلى الله عليه وسلم اه وعبارة الام عقب حديث الصحيحين المذكور فاخبرهم صلى الله عليه وسلم أنه إنما يقضى بالظاهر وان أمر السرائر إلى الله بل نقل ابن عبد البر الاجماع على معناه وعبارته اجمعوا على ان احكام الدنيا على الظاهر وان امر السرائر إلى الله انتهت وبهذا كله يتبين رد إطلاق اولئك الحفاظ أنه لا اصل له ويلزم المحكوم عليها (١٤٦) بنكاح كاذب الهرب بل والقتل إن قدرت عليه كالصائل على البضع ولا نظر لكونه يعتقد الاباحة كما يجب دفع الصبى عنه وإن كان غير مكلف فان اكرهت فلا إثم ولا يخالف هذا قولهم الاكراه لا يبيح الزنا لشبهة سبق الحكم على ان بعضهم قيد عدم الاثم بما إذا ربطت حتى لم يبق لها حركة لكن فيه نظر إذ لو كان هذا مرادا لم يفرقوا بين ما هنا والاكراه على الزنا لان محل حرمته حيث لم تربط كذلك فاذ وطئت فزنا عند الشيخ ابى حامد ووطء شبهة عند غيره وهو الاصح لان ابا حنيفة رضى الله عنه يجعلها منكوحة بالحكم ورجح الزركشى كالاذرعى الاول قالا والشبهة انما تراعى حيث قوى مدركها لا كهذه اما باطن الامر فيه كظاهره فان لم يكن فى محل اختلاف المجتهدين كالتسليط على الاخذ بالشفعة الذى لم يترتب على اصل كاذب نفذ باطنا ايضا وكذا ان اختلف فيه كشفعة الجوار فينفذ باطنا ايضا على المعتمد ومن ثم حل للشافعى طلبها من الحنفى وإن لم يقلد أبا حنيفة لان من عقيدة الشافعى ان النفوذ باطنا يستلزم الحل فلم ياخذ محرما فى اعتقاده ومن ثم لم يجز للحنفى منعه من طلبها وجاز للشافعى الشهادة بها لكن لا بصيغة أشهد أنه يستحقها لانه كذب كما أن له حضور نكاح بلا ولى إن قلد أو أراد حفظ الواقعة نعم ليس له دعوى ولا شهادة على مرتد عند من لا يرى قبول توبته كما نص عليه لان امر الدماء اغلظ وجاز ايضا الحاكم شافعى انهى اليه ما لا يراه من احكام مخالفيه تنفيذها والزام العمل بها فلو فسخ نكاح امراة او خولعت مرارا او حكم حنبلى بصحة احدهما ثم رفعت امرها للشافعى ليزوجها فى الاولى من آخر وفى الثانية من زوجها من غير محلل جاز

أخذا من قول المصنف الخ) قد يقال أن آخر هذا القول أى قوله كما قال الخ يفيد أن ذلك اللفظ بخصوصه منسوب اليه صلى الله عليه وسلم (قوله فى خبر انى لم اومر الخ) اى فى تفسيره (قوله معناه الخ) مقول المصنف (قوله وعبارة الام الخ) بالجر عطفا على قول المصنف ويحتمل انه مبتدا خبره محذوف اى تفيد ذلك ايضا اوخبره قوله فاخبرهم الخ (قوله اولئك الحفاظ) لم يسبق فى كلامه منهم غير الحافظ العراقى (قوله ويلزم المحكوم عليها) إلى قوله فان اكرهت فى النهاية وإلى قوله ومن ثم فى المغنى إلا قوله ورجح الزركشى إلى أما باطن الامر (قوله ويلزم المحكوم عليها الخ) أى ولم يحل للمحكوم له الاستمتاع بها اه مغنى (قوله بل والقتل الخ) ومثلها من عرفت وقوع الطلاق على زوجها ولم يمكنها الخلاص منه اه ع ش (قوله إن قدرت عليه) اى ولو بسم ان امين طريقا اه ع ش (قوله لكونه) اى طالب الوطء (قوله كما يجب الخ) علة لقوله ولا نظر الخ (قوله دفع الصبى) اى والمجنون عنه اى البضع اه مغنى (قوله لشبهة سبق الحكم) علة لعدم المخالفة (قوله على ان بعضهم) وهو الاسنوى اسنى ومغنى (قوله فان وطئت الخ) أى المحكوم عليها بنكاح كاذب عبارة المغنى والروض مع شرحه وفى حده بالوطء وجهان اوجههما كما جزم به صاحب الانوار وابن المقرى عدم الحد لان ابا حنيفة يجعلها منكوحة بالحكم فيكون وطؤه وطا فى نكاح مختلف فى صحته وذلك شبهة وإن كان اى المحكوم به طلاقا حل له وطؤها باطنا إن تمكن منه لكنه يكره لانه يعرض نفسه للتهمة والحد ويبقى التوارث بينهما لا النفقة للحيلولة ولو نكحت آخر فوطئها جاهلا بالحال فشبهة وتحرم على الاول حتى تنقضى العدة او عالما او نكحها احد الشاهدين ووطىء فكذا فى الاشبه عند الشيخين اه (قوله الاول) أى كون وطئها زنا وقوله قالا أى الاذرعى والزركشى (قوله أما باطن الامر) إلى قوله ومن ثم فى النهاية (قوله كظاهره) اى بان ترتب على اصل صادق اه مغنى (قوله الذى لم يترتب على اصل كاذب) اى فان ترتب على اصل كاذب كشهادة زور فكالاول اه نهاية اى كالمخالف للنص الذى ينقضه الحاكم وغيره ع ش (قوله فينفذ باطنا ايضا الخ) اى وإن كان لمن لا يعتقده ليتفق الكلمة ويتم الانتفاع مغنى واسنى (قوله ومن ثم حل الخ) عبارة المغنى فلو حكم حنفى لشافعى بشفعة الجوار أو بالارث بالرحم حل له الاخذ به اعتبارا بعقيدة الحاكم لان ذلك مجتهد فيه والاجتهاد إلى القاضى لا إلى غيره مغنى واسنى (قوله وجاز لشافعى الشهادة الخ) عبارة الروض مع شرحه فلو شهد شاهد بما يعتقده القاضى لا الشاهد كشافعى شهد عند حنفى بشفعة الجوار قبلت شهادته لذلك قال الاسنوى ولشهادته بذلك حالان احدهما ان يشهد بنفس الجوار وهو جائز ثانيهما ان يشهد باستحقاق الاخذ بالشفعة او بشفعة الجوار وينبغى عدم جوازه لاعتقاده خلافه اه زاد المغنى وهذا لا ياتى مع تعليلهم المذكور اه (قوله كما ان له) اى للشافعى (قوله نعم ليس له دعوى الخ) هل الافتاء ورواية الحديث كذلك يتامل اه سيد عمر (قوله على مرتد الخ) اى على ارتداده (قوله ايضا) اى كجواز الشهادة بشفعة الجوار (قوله فلو فسخ نكاح امراة الخ) لعل هذا فى فسخ لا يسوغه الشافعى وإلا فلا حاجة إلى الاستناد بحكم الحنبلى بصحته اه سم (قوله

(قوله فلو فسخ نكاح امرأة الخ) لعل هذا فى فسخ لا يسوغه الشافعى وإلا فلا حاجة إلى الاستناد لحكم الحنبلى

جاز له ذلك خلافا لابن العماد فى الثانية لما مر من انه يرى نفوذ حكم المخالف باطنا وكحكم المخالف فيما ذكر اثباته إن كان معتقده انه حكم كما هو ظاهر مما تقرر ان العبرة بعقيدته لا بعقيدة من انهى اليه حكم ويظهر انه لا اثر لكون المخالف يعتقد ان الحكم إنما ينفذ ظاهرا فقط بل العبرة فى هذا باعتقاد المنهى اليه كالشافعى ويفرق بان هذا هو المبيح للاقدام على العمل بقضية حكم المخالف فنظر لاعتقاد الثانى فى هذا بخصوصه دون ماعداه (ولا يقضى) أى لا يجوز له القضاء (بخلاف علمه) اى ظنه المؤكد على

ماقاله شارح اخذا مما يأتى عقبه ويحتمل الفرق (بالاجماع) على نزاع فيه منشؤه ان الوجوه هل تخرق الاجماع والوجه انا إن قلنا لازم المذهب مذهب خرقته وإلا وهو الاصح فلا وذلك كما إذا شهدا برق او نكاح أو ملك من يعلم حريته أو بينونتها أو عدم ملكه لانه قاطع ببطلان الحكم به حينئذ والحكم بالباطل محرم ولا يجوز له القضاء فى هذه الصورة بعلمه لمعارضة البينة له مع عدالتها ظاهرا ولا يلزم من علمه خلاف ماشهدا به تعمدهما المفسق لهما وبه فارق قولهم لو تحقق جرح شاهدين ردهما وحكم بعلمه المعارض لشهادتهما قيل صواب المتن بما يعلم خلافه فان من يقضى بشهادة من لا يعلم صدقهما ولا كذبهما قاض بخلاف علمه وهو نافذ اتفاقا اه وهو عجيب فانه فرضه فيمن لا يعلم صدقا ولا كذبا فكيف يصح أن يقال ان هذا قضى بخلاف علمه حتى يرد على المتن فالصواب صحة عبارته ثم رايت البلقينى رده بما ذكرته فقال هذا الاعتراض غير صحيح لان الذى يقضى به هو ما يشهدان الا صدقهما فلم يقض حينئذ بخلاف علمه ولا بما يعلم خلافه فالعبارتان مستويتان اه ﴿فرع﴾ علم مما مر أن من قال ان تزوجت فلانة فهى طالق ثلاثا فتزوجها وحكم له شافعى بصحة النكاح او موجبه تضمن الحكم ابطال ذلك التعليق وإن لم يذكره فى حكمه لان المعتمد أن الحكم بالصحة كالحكم بالموجب فى تناول جميع الآثار المختلف فيها لكن إن دخل وقت الحكم بها كما هنا فان من آثارهما هنا أن الطلاق السابق تعليقه على النكاح لا يرفعه ولو حكم حنفى مثلا قبل العقد بصحة ذلك التعليق جاز للشافعى

جاز له ذلك) أى التزويج المذكور (قوله من أنه) أى الشافعى (قوله وكحكم المخالف) خبر مقدم لقوله اثباته (قوله فيما ذكر) اى فى النفوذ باطنا وجواز التنفيذ والزام العمل (قوله اثباته) اى قول المخالف ثبت عندى ونحوه اه سيد عمر (قوله معتقده) أى المخالف (قوله بان هذا) اى اعتقاد ان الحكم المترتب على اصل صادق ينفذ باطنا ايضا (قوله اى لا يجوز) إلى قوله ولا يلزم فى النهاية إلا قوله على ماقاله إلى وذلك (قوله اى ظنه الخ) لعل الاوجه تفسير العلم بما يشمل العلم والظن إذ قد يحصل له حقيقة العلم او الظن لا بخصوص الظن لخروج العلم اه سم (قوله على نزاع فيه منشؤه الخ) عبارة المغنى اعترض على المصنف دعواه الاجماع بوجه حكاه الماوردى بانه يحكم بالشهادة المخالفة لعلمه واجيب بان لنا خلافا فى ان الاوجه تقدح فى الاجماع بناء على ان لازم المذهب هل هو مذهب اولا والراجح انه ليس بمذهب فلا يقدح اه (قوله وذلك) اى خلاف علمه (قوله لانه قاطع الخ) علة لما فى المتن (قوله فى هذه الصورة) اى فيما لو قامت عنده بينة بخلاف علمه اه مغنى (قوله لمعارضة البينة له الخ) فيمتنع عليه الحكم بشىء منهما اه مغنى (قوله خلاف ماشهدا به) مفعول علمه وقوله تعمدهما الخ فاعل لا يلزم وقوله المفسق الخ نعت لتعمدهما (قوله وبه اى بقوله ولا يلزم من علمه الخ (قوله صواب المتن) إلى قوله اه فى المغنى إلا انه قال الاولى ان يعبر بما يعلم خلافه كالماوردى وغيره فان الخ (قوله وهو عجيب الخ) اقول لقائل ان يقول ليس بعجيب لان قوله بخلاف علمه فى المعنى من قبيل السلب البسيط لانه فى المعنى بمعنى مالا يوافق علمه ومن المشهور صدق السلب مع انتفاء الموضوع فما لا يوافق علمه صادق مع انتفاء علمه فالقضاء بخلاف علمه يصدق بالقضاء بشهادة من لا يعلم صدقه ولا كذبه اه سم ولك أن تمنع قوله لانه فى المعنى الخ بأن المتبادر من خلاف العلم ضد العلم فيقتضى تحقق العلم وإنما يظهر ماقال المصنف بغير علمه والفرق بين التعبيرين ظاهر (قوله صدقا الخ) مفعول لا يعلم (قوله لا صدقهما) عطف على مايشهدان به لكن مايفهمه من انه لو فرض كونه محكوما به لما صح التفريع الآتى فيه نظر (قوله بما مر) اى فى الفرق بين الحكم بالموجب والحكم بالصحة (قوله تضمن) اى حكم الشافعى المذكور (قوله وان لم يذكره) اى الابطال (قوله وقت الحكم بها) فاعل دخل والضمير للآثار (قوله فان من اثارهما) اى الحكم بالصحة والحكم بالموجب وكان الاولى افراد الضمير بارجاعه للنكاح (قوله فان من آثارهما هنا أن الطلاق السابق الخ) يتامل هذا الكلام ويراجع فان الصحة لا تنافى الوقوع المعلق بها بل تقتضيه كاقتضاء الشرط للجزاء اه سم اقول قدمر عن المغنى مايوافق كلام الشارح وايضا فى حاشية قول المتن او سجلا بما حكم الخ ان قوله فان الصحة لا تنافى الخ ممنوع بالنسبة إلى عقيدة الحاكم الشافعى فان عقيدته عدم تأثر النكاح بالتعليق السابق عليه (قوله مثلا) اى او مالكى (قوله جاز للشافعى الخ) خلافا للمغنى كما مر فى حاشية او سجلا بما حكم الخ

بصحته (قوله أى ظنه) لعل الاوجه تفسير العلم بما يشمل العلم ويشمل الظن إذ قد يحصل له حقيقة العلم أو الظن لا بخصوص الظن لخروج العلم (قوله وهو عجيب) اقول لقائل ان يقول انه ليس بعجيب لان قوله بخلاف علمه فى المعنى من قبيل السلب البسيط لانه فى المعنى بمعنى مالا يوافق علمه ومن المشهور صدق السلب البسيط مع انتفاء الموضوع فما لا يوافق علمه صادق مع انتفاء علمه فالقضاء بخلاف علمه يصدق بالقضاء بشهادة من لا يعلم صدقه ولا كذبه فليتامل (قوله فان من آثارهما هنا أن الطلاق السابق تعليقه الخ) يتأمل هذا

عقب العقد ان حكم بالغائه لانه ليس نقضا له لعدم دخول وقته لانه فى الحقيقة فتوى لاحكم اذ الحكم الحقيقى الممتنع نقضه انما يكون فى واقع وقته دون ماسيقع لعدم تصور دعوى ملزمة به والحكم فى غير الحسبة انما يعتد به بعدها اجماعا على ماحكاه غير واحد من الحنفية نعم ان ثبت ماقيل عن المالكية أو الحنابلة انه قد لايتوقف عليها وانه قد يسوغ على قواعدهم مثل هذا الحكم لم يبعد امتناع نقضه حينئذ ومر فى الطلاق ماله تعلق بذلك (والاظهر انه) اى القاضى ولو قاضى ضرورة على الاوجه (يقضى بعلمه) ان شاء اى بظنه المؤكد الذى يجوز له الشهادة مستندا اليه وان استفاده قبل ولايته واشتراط القطع ومنع الاكتفاء بالظن مطلقا ضعيف ومن ثم مثله الائمة بان يدعى عنده بمال وقد رآه اقرضه اياه قبل او سمعه قبل اقرله به مع احتمال الابراء أو غيره ولو سمع دائنا ابرأ مدينه فاخبره فقال مع ابرائه دينه باق على عمل به

(قوله عقب العقد) لعله ليس بقيد (قوله لانه ليس نقضا له لعدم دخول وقته لانه الخ) فيه تقديم وتاخير وحق المقام ان يقال لانه فى الحقيقة فتوى لاحكم لعدم دخول وقته فليس الغاؤه نقضا للحكم اذ الحكم الحقيقى الخ (قوله لعدم دخول وقته) اى الحكم بصحة التعليق (قوله لانه الخ) يتامل هذا التعليل ولعل الاسبك بل هو فى الحقيقة الخ (قوله فى واقع وقته) اى فى امر تحقق وقت الحكم (قوله بعدها) اى الدعوى الملزمة (قوله عن المالكية او الحنابلة)عبارته فى الطلاق عن الحنابلة وبعض المالكية اه (قوله لم يبعد امتناع نقضه) هو متجه لاينبغى العدول عنه ولا ينافيه الاجماع المذكور لان قائل ذلك لايسلمه فليتامل اه سم ومر عن المغنى ما يوافقه (قول المتن والاظهر انه يقضى بعلمه) لانه اذا حكم بما يفيد الظن وهو الشاهدان اوشاهد ويمين فبالعلم اولى لكنه مكروه كما اشار اليه الشافعى فى الام ولا يقضى بعلمه جزما لاصله وفرعه وشريكه فى المشترك مغنى واسنى (قوله ولو قاضى ضرورة الخ) وفاقا للاسنى والمغنى فى غير الفاسق وخلافا للنهاية عبارته اى القاضى المجتهد وجوبا الظاهر التقوى والورع ندبا اما قاضى الضرورة فيمتنع عليه القضاء به حتى لو قال قضيت بحجة شرعية اوجبت الحكم بذلك وطلب منه بيان مستنده لزمه ذلك فان امتنع رددناه ولا نعمل به كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى تبعا لبعض المتاخرين اه وعبارة الاولين قال الاذرعى واذا نفذنا احكام القاضى الفاسق للضرورة كما مر فينبغى ان لاينفذ قضاؤه بعلمه بلا خلاف اذ لاضرورة الى تنفيذ هذه الجزئية النادرة مع فسقه الظاهر وعدم قبول شهادته بذلك قطعا اه (قوله ان شاء) الى قوله كما قاله الماوردى فى النهاية الا قوله واشتراط القطع الى ومن ثم والى قول المتن ولو رأى فى المغنى الا قوله ذلك وقوله وتبعوه الى قال وقوله وهو احتياط لا باس به وقوله فلا تناقض الى المتن وقوله وكما اذا الى اما حدود الادميين (قوله اى بظنه المؤكد الخ) كشاهدة اليد والتصرف مدة طويلة بلا معارض وكخبرة باطن المعسر ومن لاوارث له ونحو ذلك ولا يكتفى فى ذلك اى فى الحكم بالعلم بمجرد الظنون وما يقع فى القلوب بلا اسباب لم يشهد الشرع باعتبارها هذا كله فيما علمه بالمشاهدة اما ما علمه بالتواتر فهو اولى لان المحذور ثم التهمة فاذا شاع الامر زالت واختار البلقينى التفصيل بين التواتر الظاهر لكل احد كوجود بغداد فيقضى به قطعا وبين التواتر المختص فيخرج به على خلاف القضاء بالعلم اه مغنى (قوله اى بظنه الخ) الاصوب ان يقول اى بالاعم من علمه حقيقة وظنه المؤكد اه سم (قوله وان استفاده) اى العلم قبل ولايته او فى غير محل ولايته وسواء كان فى الواقعة بينة ام لا مغنى واسنى (قوله مطلقا) اى مؤكدا كان ام لا (قوله ومن ثم) اى من اجل ان المراد بالعلم الظن المؤكد او من اجل ضعف منع الاكتفاء الخ (قوله مثله) اى القضاء بالعلم اه اسنى (قوله بان يدعى عنده الخ) عبارة الاسنى بما اذا ادعى عليه مالا وقد رآه القاضى اقرضه ذلك اوسمع المدعى عليه اقر بذلك اه (قوله مع احتمال الابراء اوغيره) اى فمجرد رؤية الاقراض وسماع الاقرار لا يفيد العلم بثبوت المحكوم به وقت القضاء اه اسنى (قوله ابرأ مدينه) ومثله بالاولى ما اذا اقر انه لادين له عليه كما لا يخفى وقوله فاخبره بذلك لعله مثال اه رشيدى (قوله فاخبره) اى اخبر القاضى المدين بالابراء (قوله فقال مع ابرائه الخ) عبارة المغنى فقال اعرف صدور الابراء منه ومع ذلك فدينه باق على اه (قوله عمل به) يؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى ان شخصا له دين على آخر فاقر الدائن بوصول حقه له من المدين عند جماعة ثم بلغ المدين ذلك فقال جزاه الله خيرا فانه اقر تجملا مع بقاء حقه بذمتى وانه لم يصل اليه منى شىء

الكلام وراجع فان الصحة لاتنافى الوقوع المعلق بها بل تقتضيه كاقتضاء الشرط الجزاء (قوله ومر فى الطلاق الخ) عبارته هناك فى فصل خطاب الاجنبية بطلاق وتعليقه بنكاح وغيره لغو مانصه ولو حكم بصحة تعليق ذلك قبل وقوعه حاكم يراه نقض لانه افتاء لاحكم اذ شرطه اجماعا كما قاله الحنفية وغيرهم وقوع دعوى ملزمة وقبل الوقوع لايتصور ذلك نعم نقل عن الحنابلة وبعض المالكية عدم اشتراط دعوى كذلك فعليه لاينقض حكم بذلك صدر ممن يرى ذلك كما هو واضح اه قوله كما هو واضح هو متجه لا ينبغى العدول عنه ولا ينافيه نقل الاجماع المذكور لان قائل ذلك لايسلمه فليتامل (قوله اى بظنه) الاصوب ان يقول اى بالاعم

وليس على خلاف العلم لان اقراره المتاخر عن الابراء دافع له ولا بد ان يصرح بمستنده فيقول علمت ان له عليك ما ادعاه وقضيت او حكمت عليك بعلمي فان ترك احد هذين اللفظين لم ينفذ حكمه كما قاله الماوردي وتبعوه ولم يبالوا (١٤٩) باستغراب ابن ابى الدم له قال ابن عبد السلام ولا بد ايضا من كونه ظاهر التقوى والورع اه وهو احتياط لا باس به ويقضى بعلمه فى الجرح والتعديل والتقويم قطعا وكذا على من اقر بمجلسه اى واستمر على اقراره لكنه قضاء بالاقرار دون العلم فان انكر كان قضاء بالعلم فلا تناقض فى كلامهما كما رد به البلقينى على الاسنوى ولو رأى وحده هلال رمضان قضى به قطعا بناء على ثبوته بواحد (الا فى حدود) او تعازير (الله تعالى) كحد زنا او محاربة اوسرقة اوشرب لسقوطها بالشبهة مع ندب سترها فى الجملة نعم من ظهر منه فى مجلس حكمه ما يوجب تعزيرا عزره وان كان قضاء بالعلم قال جمع متاخرون وقد يحكم بعلمه فى حد لله تعالى كما اذا علم من مكلف انه اسلم ثم أظهر الردة فيقضى عليه بموجب ذلك قال البلقينى وكما اذا اعترف فى مجلس الحكم بموجب حد ولم يرجع عنه فيقضى فيه بعلمه وان كان اقراره سرا لخبر فان اعترفت فارجمها ولم يقيد بحضرة الناس وكما اذا ظهر منه فى مجلس الحكم على رؤس الاشهاد نحو ردة وشرب خمر أما حدود الادميين فيقضى فيها سواء المال والقود وحد القذف (ولو رأى) إنسان (ورقة فيها حكمه أو شهادته أو شهد) عليه أو أخبره (شاهدان انك حكمت او شهدت بهذا لم يعمل به) القاضى (ولم يشهد) به الشاهد اى لا يجوز لكل منهما ذلك (حتى يتذكر) الواقعة بتفصيلها ولا يكفي تذكره ان هذا خطه فقط وذلك لاحتمال التزوير والمطلوب علم الحاكم والشاهد ولم يوجد وخرج يعمل به عمل غيره

وهو أنه يعمل بقول المدين ويحمل قول الدائن وصل اليه على أنه أقر على رسم القبالة مثلا أو ان وصلني على معنى انه بالايصال او عدنى ونحو ذلك ع ش (قوله وليس الخ) اى ليس عمل القاضى باقرار المدين وحكمه عليه بما اقر به قضاء على خلاف العلم اه مغنى (قوله لان اقراره المتاخر الخ) عبارة المغنى لان اقرار الخصم المتاخر عن الابراء قد يرفع حكم الابراء فصار العمل به لا بالبينة ولا بالاقرار المتقدم اه (قوله دافع له) لعل المراد انه متضمن للاعتراف من المدين بعدم صحة البراءة او بمعنى ان دينه ثابت على ان نظيره بان تحدد بعد البراءة مثله والا فالبراءة بعد وقوعها لا ترتفع اه ع ش (قوله ولا بد الخ) اى فى القضاء بالعلم (قوله بمستنده) اى بان مستنده علمه بذلك اه اسنى (قوله فيقول علمت انه الخ) عبارة الاسنى والمغنى فيقول قد علمت الخ (قوله ولا بد ايضا الخ) ظاهره الوجوب ويصرح به قول المغنى والاسنى وشرط الشيخ عز الدين فى القواعد كون الحاكم ظاهر التقوى والورع اه وتقدم ان النهاية جرت على ندبه واليه يميل قول الشارح وهو احتياط الخ (قوله ويقضى بعلمه) الى المتن فى النهاية الا قوله فلا تناقض الى ولو راى وحده (قوله وكذا على من اقر بمجلسه الخ) عبارة المغنى (قوله بمجلسه) عبارة شرح الروض بمجلس حكمه بعد الدعوى اه ولعل المراد بمجلس حكمه ما فيه من يثبت به الاقرار اه سم واستثنى اى البلقينى من محل الخلاف بالقضاء بالعلم صورا احدها ما لو اقر بمجلس قضائه الخ ثانيها لو علم الامام استحقاق من طلب الزكاة جاز الدفع له ثالثها لو عان القاضى اللوث كان له اعتماده ولا يتخرج على الخلاف فى القضاء بالعلم رابعها ان يقر عنده بالطلاق الثلاث ثم يدعى زوجيتها خامسها ان يدعى ان فلانا قتل اباه وهو يعلم انه قتله غيره اه (قوله لكنه قضاء بالاقرار الخ) نعم إن قر عنده سرا فهو بالعلم قاله فى الانوار اه اسنى (قوله فى كلامهما) اى الشيخين (قوله الا فى حدود او تعازير الله تعالى) خرج بحدود الله تعالى وتعزيراته حقوقه المالية فيقضى فيها بعلمه كما صرح به القاضى الدارمى اه مغنى (قوله او تعازير) الى الفصل فى النهاية الا قوله وان كان اقراره الى وكما اذا وقوله ودليل حل الحلف الى وفارقت (قوله فى الجملة) احترازا عن المستثنيات الاتية انفا (قوله من ظهر منه فى مجلس حكمه الخ) هذا اعلم مما قدمه فى شرح ولا ينفذ حكمه لنفسه الخ من قوله وانما جاز له تعزير من اساء ادبه عليه الخ ومع ذلك لا يعد تكرارا لان ما هنا قصد به بيان الحكم وما تقدم سبق لمجرد الفرق اه ع ش (قوله بموجب حد) اى كشرب الخمر (قوله ولم يرجع عنه الخ) لكن الحكم هنا ليس بالعلم كما نظيره قريبا اه رشيدى (قوله ولم يقيد بحضرة الناس) اى لم يقيد الاعتراف بكونه فى حضرة الناس (قوله اما حدود الادميين) الاولى حقوق الادمى (قوله سواء المال) اى قطعا والقود وحد القذف اى على الاظهر اه مغنى (قوله انسان) عبارة المغنى قاض او شاهد اه (قول المتن حكمه او شهادته) اى انسان بشىء اه مغنى (قول المتن او شهدت بهذا) اى تحملت الشهادة عليه كما لا يخفى اه رشيدى (قول المتن لم يعمل به) اى بمضمون خطه اه مغنى اى وشهادة الشاهدين بحكمه (قوله اى لا يجوز) الى قوله ولا ينافى فى المغنى (قوله الواقعة) اى انه حكم او شهد اه مغنى (قوله ولا يكفى تذكره ان هذا الخ) ولا تذكر اصل القضية اه مغنى (قوله لاحتمال التزوير) اى فى الحالة الاولى والمطلوب الخ اى فى الحالة الثانية اه مغنى (قوله وخرج يعمل به الخ) عبارة المغنى وافهم قوله لم يعمل به جواز العمل به لغيره وهو كذلك فى الحالة الثانية فاذا شهدا عنده بان فلانا حكم بكذا اعتمده اه (قوله عمل غيره الخ) عبارة الروض وشرحه فان توقف وشهدا على

من علمه حقيقة وظنه المؤكد (قوله فيقول علمت أن له عليك ما ادعاه) عبارة شرح الروض فيقول قد علمت ان له عليك ما ادعاه وحكمت عليك بعلمى فان اقتصر على احدهما لم ينفذ الحكم اه (قوله وكذا من اقر بمجلسه الخ) عبارة شرح الروض اما الاقرار بمجلس حكمه بعد الدعوى فالحكم به لا بالعلم كما علم بما مر ايضا نعم ان

إذا شهدا عنده بحكمه (وفيهما وجه) إذا كان الحكم والشهادة مكتوبين (في ورقة مصونة عندهما) ووثق بانه خطه ولم يداخله فيه ريبة انه يعمل بهو الاصح لافرق لاحتمال الريبة (١٥٠) ولا ينافي ذلك نص الشافعي على جواز اعتماده البينة فيما لو نسي نكول الخصم لانه يغتفر في الوصف مالا يغتفر في الاصل ويؤخذ منه انه يلحق بالنكول في ذلك كل ما في معناه ﴿فائدة﴾ كان السبكي في زمن قضائه يكتب على ماظهر بطلانه أنه باطل بغير اذن مالكه ويقول لا يعطى لمالكه بل يحفظ في ديوان الحكم ليراه كل قاض (وله الحلف على استحقاق حق أو أدائه اعتمادا على) اخبار عدل وعلى (خط) نفسه على المعتمد من تناقض فيه وعلى خط نحو مكاتبه ومأذونه ووكيله وشريكه (مورثه اذا وثق بخطه) بحيث انتفى عنه أحتمال تزويره (وأمانته) بان علم منه أنه لا يتساهل في شيء من حقوق الناس اعتضادا بالقرينة ودليل حل الحلف بالظن حلف عمر رضي الله عنه بين يدي النبي ﷺ ان ابن صياد هو الدجال ولم ينكر عليه مع انه غيره عند الاكثرين وانما قال ان يكنه فلن تسقط عليه وفارقت ما قبلها بان خطرهما عام بخلافها لتعلقها بنفسه (والصحيح جواز رواية الحديث بخط) كتبه هو أو غيره وإن لم يتذكر قراءة ولا سماعا ولا إجازة (محفوظ عنده) أو عند غيره لأن باب الرواية أوسع الخ ولذا عمل به السلف والخلف ولو رأى خط شيخه له بالاذن في الرواية وعرفه جاز له الاعتماد عليه أيضا ﴿فصل﴾ في التسوية (ليسو)

حكمه عند قاض غيره نفذ بشهادتهما حكم الاول ولو ثبت عنده توقفه لا ان ثبت عنده ولو يعلمه انكاره ذلك فلا ينفذه وليس لاحد ان يدعي على القاضي في محل ولا يته عند قاض اخر انك حكمت لي بكذا اه سم (قول المتن وفيهما) اي العمل والشهادة وقوله في ورقة مصونة من سجل او محضر عندهما اي القاضي والشاهد اه مغني (قوله انه يعمل به) متعلق بقول المتن وجه (قوله لافرق) اي بين الورقة المصونة الخ وغيرها (قوله ذلك) اي عدم جواز عمل القاضي بشهادة البينة بحكمه مالم يتذكره (قوله في الوصف) لعل المراد به مقدمة الحكم (قوله ويؤخذ منه) اي من التعليل (قوله يكتب على ماظهر بطلانه الخ) اي فينبغي لمن ظهر له من القضاة ذلك ان يفعل مثله اه ع ش (قول المتن وله) اي الشخص اه مغني (قول المتن الحلف) يشمل اليمين المردودة واليمين التي معها شاهد اه بجيرمي اي وغيرهما (قول المتن على استحقاق حق) له على غيره او ادائه حقا لغيره اه مغني عبارة الروض مع شرحه ﴿فرع﴾ لو وجد شخص بخط مورثه ان له دينا على شخص او انه ادى لفلان كذا وعرف امانته فله الحلف على استحقاقه او ادائه اعتمادا على ذلك وكذا لو وجد خط نفسه بذلك اه (قوله اخبار عدل) إلى الفصل في المغني إلا قوله على المعتمد من تناقض فيه وقوله مع انه غيره إلى وفارقت (قوله وعلى خط نفسه) اي وان لم يتذكر اه ع ش (قوله خط نحو مكاتبه الخ) عبارة الاسنى والمغني خط مكاتبه الذي مات في اثناء الكتابة وخط مأذونه القن بعد موته وخط معامله في القراض وشريكه في التجارة اه (قول المتن اذا وثق بخطه وامانته الخ) وضابط ذلك انه لو وجد عنده بان لزيد على كذا اسمحت نفسه بدفعه ولم يحلف على نفيه اه نهاية عبارة المغني وضبط القفال الوثوق بخط الاب كما نقله الشيخان واقراه بكونه بحيث لو وجد في التذكرة لفلان على كذا لم يجده في نفسه ان يحلف على نفي العلم به بل يؤديه من التركة اه (قوله ودليل حل الحلف بالظن الخ) وسياتي في الدعاوى جواز الحلف على البت بظن مؤكد يعتمد خطه أو خط أبيه اه مغني (قوله ولم ينكر) أي النبي ﷺ وكذا ضمير وانما قال (قوله وفارقت) اي اليمين اعتمادا على الخط ونحوه ما قبلها اي القضاء والشهادة بان خطرهما اي القضاء والشهادة عام اي بغير القاضي والشاهد (قوله بخلافها) اي اليمين اعتمادا على ما تقدم عبارة ع ش اي المذكورات من قوله ولكن الحلف الخ اه (قوله بنفسه) اي نفس الحالف (قوله لان باب الرواية اوسع) لانها تقبل من العبد والمراة ومن الفرع مع حضور الاصل بخلاف الشهادة ولان الراوي يقول حدثني فلان عن فلان انه روى كذا ولا يقول الشاهد حدثني فلان عن فلان انه يشهد بكذا اسنى ومغني (قوله ولو راى خط شيخه الخ) عبارة المغني والروض مع شرحه ويجوز للشخص ان يروي باجازة ارسلها اليه المحدث بخطه ان عرف هو خطه اعتمادا على الخط فيقول اخبرني فلان كتابة أو في كتابه أو كتب الي بكذا ويصح أن يروي عنه بقوله أجزتك مروياتي أو نحوها كمسموعاتي بل لو قال اجزت المسلمين او من ادرك زماني او نحو ذلك ككل احد صح ولا يصح بقوله اجزت احد هؤلاء الثلاثة مثلا مروياتي او نحوها او اجزتك احد هذه الكتب للجهل بالمجاز له في الاولى وبالمجاز في الثانية ولا بقوله اجزت من سيولد لي مروياتي مثلا لعدم المجاز له وتصح الاجازة لغير المميز وتكفي الرواية بكتابة ونية اجازة كما تكفي بالقراءة عليه مع سكوته واذا كتب الاجازة استحب ان يتلفظ بها اه
﴿فصل في التسوية﴾ (قوله في التسوية) اي وما يتبعها نهاية ومغني اي كقوله وإذا جلسا فله ان يسكت

أقر عنده سرا فهو حكم بالعلم قاله في الأنوار اه ولعل المراد بمجلس حكمه ما فيه من يثبت به الاقرار (قوله غيره إذا شهدا عنده بحكمه) عبارة الروض وشرحه فان توقف وشهدا على حكمه عند قاض غيره نفذ بشهادتهما حكم الاول ولو ثبت عنده توقفه لا ان ثبت عنده ولو بعلمه انكاره ذلك فلا ينفذ وليس له اي لاحد ان يدعي عليه عند قاض انك حملت لي اه ﴿فصل﴾ ليسو بين الخصمين في دخول عليه الخ

وجوبا (بين الخصمين) وان وكلا وكثير يوكل خلاصا من ورطة التسوية بينه وبين خصمه وهو جهل قبيح وإذا استويا في مجلس أرفع وكلاهما في مجلس أدون أو جلسا مستويين وقام وكيلاهما مستويين جاز كما بحثه الاذرعي (في دخول عليه) بأن يأذن لهما فيه معا لا لاحدهما فقط ولا قبل الاخر (وقيام لهما) أو تركه (واستماع لكلامهما) ونظر اليهما (وطلاقة وجه) أو عبوسة (وجواب سلام) إن سلما معا (ومجلس) بأن يكون قربهما اليه فيه على السواء أحدهما عن يمينه والاخر عن يساره أو بين يديه وهو الاولى لخبر فيه والاولى أيضا أن يكون على الركب لأنه أهيب نعم الاولى للمرأة التربيع لانه أستر ويبعد الرجل عنها وسائر أنواع الاكرام فلا يجوز له أن يؤثر أحدهما بشيء من ذلك ولا يمزح معه وإن شرف بعلم أو حرية أو والدية أو غيرها لكسر قلب الآخر وإضراره والاولى ترك القيام لشريف ووضيع لأنه يعلم أن القيام لاجل الشريف ولو قام لمن لم يظنه مخاصما فبان قام لخصمه أو اعتذر له أما اذا سلم أحدهما فقط فليسكت حتى يسلم الاخر ويغتفر طول الفصل للضرورة أو يقول للاخر سلم حتى أرد عليكما واغتفر له هذا التكلم بأجنبي ولم يكن قاطعا للرد لذلك ومن ثم حكى الامام عنهم أنهم جوزوا له ترك الرد مطلقا لكنه استبعده هو والغزالي وأفهم قوله ومجلس أنه لا يتركهما قائمين أي الاولى ذلك وعليه يحمل قول الماوردي لاتسمع الدعوى وهما قائمان ولو قرب أحدهما من القاضي وبعد الاخر منه وطلب الاول مجيء الاخر اليه وعكس الثاني فالذي يتجه الرجوع للقاضي من غير نظر لشرف أحدهما أو خسته وان قال آخرون بنزول الشريف إلى الخسيس تحقيرا أو إخافة له بخلاف عكسه فليتعين قلت ممنوع لان قصد التسوية ينفي النظر لذلك نعم لو قيل الاولى ذلك لم يبعد (والاصح رفع مسلم على ذمي فيه) أي المجلس وجوبا عند الماوردي واعتمده الزركشي كالبارزي وجوازا عند سليم وغيره لان الاسلام يعلو ولا يعلى وفي خبر البيهقي في مخاصمة علي كرم الله وجهه ليهودي في درع بين يدي نائبه شريح أنه قال وقد ارتفع على الذمي لو كان خصمي مسلما لقعدت معه بين يديك

الخ (قوله وجوبا) الى قوله واغتفر له في المغني الا قوله وإذا استويا الى المتن وقوله أو عبوسة وقوله لخبر فيه الى ويبعد الرجل والى قوله ولو قرب احدهما في النهاية الا قوله لخبر فيه وقوله ومن ثم الى وافهم (قوله ولا قبل الاخر) عطف على فقط (قوله ونظر اليهما) اى اذا اتفق انه نظر لاحدهما فلينظر للاخر اه ع ش (قوله أو بين يديه) أي يجلسهما بين يديه اه سم (قوله وهو الاولى) عبارة الاسنى والمغني ويندب ان يجلسا بين يديه ليتميزا وليكون استماعه الى كل منهما اسهل واذا تجالسا تقاربا الا ان يكونا رجلا وامرأة غير محرم فيتباعدان اه (قوله وسائر انواع الاكرام) معطوف على ما في المتن اه رشيدى (قوله ولا يمزح معه) اى احدهما وليقبل على الخصمين بقلبه وعليه السكينة بلا مزح معهما او احدهما ولا تسار ولا نهر ولا صياح عليهما ما لم يتركا ادبا اه مغني وروض مع شرحه (قوله والاولى ترك القيام الخ) عبارة المغني وكره ابن ابي الدم القيام لهما جميعا لان احدهما قد يكون شريفا والاخر وضيعا فاذا قام لهما علم الوضيع أن القيام لاجل خصمه فيزداد الشريف تيها والوضيع كسرا فترك القيام لهما اقرب الى العدل اه (قوله لشريف ووضيع الخ) وفي البجيرمي عن سم والزيادي أنه يحرم القيام لهما حينئذ (قوله لانه يعلم) اى الوضيع اه ع ش (قوله فبان) اى الحال بخلافه نهاية (قوله قام لخصمه او اعتذر له) اى بانه لم يعلم انه جاء في خصومة ويحتمل ان يكون الاعتذار واجبا اه بجيرمي عن سم والزيادي (قوله فليسكت حتى يسلم الاخر الخ) بقي ما لو علم من الاخر عدم السلام بالمرة هل يجب عليه ان يقول له سلم لاجيبكما ام لا فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش (قوله لذلك) اى للضرورة (قوله وعليه يحمل قول الماوردي لاتسمع الدعوى الخ) أي لا ينبغي اه سم (قوله فالذي يتجه الرجوع للقاضي الخ) ويتجه الرجوع للقاضي أيضا فيما لو قام احدهما وجلس الاخر وطلب كل منهما موافقة الاخر له مع امتناعه منهما اه سم (قوله بنزول الشريف) اى موافقته (قوله تحقيرا او اخافة له) اى للشريف (قوله بخلاف عكسه) اى الامر بنزول الخسيس للشريف (قوله فليتعين) اى العكس (قوله ممنوع) اى تعين العكس (قوله الاولى ذلك) اى العكس (قوله اى المجلس) الى قوله واعتمده البلقيني في المغني الا قوله واعتمده الزركشي كالبارزي وفي النهاية الا قوله وجوازا عند سليم وغيره (قوله أي المجلس) بان يجلس مثلا المسلم اقرب اليه من الذمي أسنى ومغني (قوله وجوبا الخ) وهو قياس القاعدة الاغلبية ان ما كان ممنوعا منه اذا جاز وجب كقطع اليد في السرقة اه مغني (قوله واعتمده الزركشي الخ) وافتى به الوالد رحمه الله تعالى ولا ينافيه تعبير من عبر بالجواز لانه بعد منع يصدق بالواجب كما هو القاعدة الاكثرية نهاية (قوله ليهودي) عبارة المغني لنصراني (قوله انه قال وقد ارتفع الخ) اى سيدنا علي كرم الله وجهه (قوله لو كان خصمي مسلما الخ) لعل حكمة قوله ذلك إظهار شرف الاسلام ومحافظة اهله على الشرع ليكون سببا لاسلام الذمي وقد كان كذلك اه ع ش

(قوله أو بين يديه) أي يجلسهما بين يديه (قوله وعليه يحمل قول الماوردي لاتسمع الدعوى) أي لا ينبغي (قوله فالذي يتجه الرجوع للقاضي من غير نظر الخ) ويتجه الرجوع للقاضي أيضا فيما لو قام احدهما وجلس الاخر وطلب كل منهما موافقة الاخر له مع امتناعه منهما واعتمده الزركشي كالبارزي وافتى به شيخنا الشهاب الرملي والتعبير بالجواز لا ينافيه

ولكنى سمعت رسول الله ﷺ يقول لاتساووهم فى المجالس وقضية كلام الرافعى إيثار المسلم فى سائر وجوه الاكرام واعتمده البلقينى واعترض بأن طوائف صرحوا بوجوب التسوية بينهما (وإذا جلسا) او قاما بين يديه (فله أن يسكت) لئلا يتهم (وله أن يقول ليتكلم المدعى) منكما لانهما ربما هاباه فان عرف عين المدعى قال له تكلم (فاذا ادعى) دعوى صحيحة (طالب) جوازا (خصمه بالجواب) بنحو أخرج من دعواه وان لم يسأله المدعى لتنفصل الخصومة وقضية كلامهم هنا أنه لايلزمه ذلك وان انحصر الامر فيه بأن لم يكن بالبلد قاض آخر ولو قال له الخصم طالبه لى بجواب دعواى ولو قيل بوجوبه عليه حينئذ لم يبعد وإلا لزم بقاؤهما متخاصمين وإذا أثم بدفعهما عنه فكذا بهذا لأن العلة واحدة (فان أقر) حقيقة

(قوله لكنى سمعت رسول الله الخ) هو محل الاستشهاد (قوله يقول لاتساووهم فى المجالس) تتمة كما فى المغنى اقض بينى وبينه ياشريح فقال شريح ماتقول يا امير المؤمنين فقال هذه درعى ذهبت على منذ زمان فقال شريح لامير المؤمنين هل من بينة فقال على صدق شريح فقال النصرانى انى اشهد ان هذه احكام الانبياء ثم اسلم النصرانى فاعطاه على الدرع وحمله على فرس عتيق قال الشعبى فقد رايته يقاتل المشركين عليه اه (قوله وقضية كلام الرافعى إيثار المسلم فى سائر وجوه الاكرام) اى حتى فى التقديم بالدعوى كما بحثه بعضهم وهو ظاهر ان قلت الخصوم المسلمون وإلا فالظاهر خلافه لكثرة ضرر التأخير أسنى ونهاية ومغنى (قوله فى سائر وجوه الاكرام) دخل فيه الدخول عليه لكن ينبغى ان يراد به الاذن فى دخول المسلم قبل الكافر لافى دخوله فقط وفى التنبيه فان كان احدهما مسلما والاخر كافرا قدم المسلم على الكافر فى الدخول ورفعه اليه فى المجلس انتهى وينبغى حمله على ماقلناه من انه يقدم المسلم فى الدخول اولا لافى اصل الدخول اه سم (قوله بان طوائف) اى من اصحابنا (قوله او قاما) إلى قوله ومن ثم فى المغنى إلا قوله جوازو قوله وقضيته إلى المتن وإلى قوله ولو قيل بحله فى النهاية إلا قوله وان تردد فيه إلى المتن (قوله او قاما بين يديه) اى كما هو الغالب اه مغنى (قول المتن فله ان يسكت) اى عنهما حتى يتكلما لانهما حضرا ليتكلما (قوله وله ان يقول الخ) اى ان لم يعرف المدعى والاولى ان يقول ذلك القائم بين يديه اه مغنى عبارة سم عن ابن النقيب والاولى ان يكون قائل ذلك القائم على راس القاضى او بين يديه اه (قوله قال له تكلم) اى له ان يقول له تكلم كما فى الروضة اه مغنى (قوله جوازا) اى قبل طلب خصمه ووجوبا بان طلب اه قليوبى على المحلى (قوله ولو قيل بوجوبه الخ) عبارة النهاية فالمتجه وجوبه عليه حينئذ والالزم الخ (قوله حينئذ) أى حين سؤال المدعى من القاضى مطالبة خصمه بالجواب وقد انحصر الامر فيه (قوله فكذا بهذا) اى بعدم سؤاله جواب الخصم اه ع ش اى بعد الطلب (قول المتن فان اقر فذاك) عبارة التنبيه فان اقر لم يحكم عليه حتى يطالبه المدعى اه قال ابن النقيب لان الحكم حقه فيتوقف على إذنه فيقول قد اقر لك بما ادعيت فما تريد ولا يقول سمعت اقراره لانه ليس حكما بصحة الاقرار بخلاف قد اقر وقبل الحكم ليس للمقر له ملازمته انتهى كلام ابن النقيب اه سم وقوله وقبل الحكم ليس له الخ مخالف لقول الشارح كالنهاية والمغنى فيلزمه

(قوله وقضية كلام الرافعى إيثار المسلم فى سائر وجوه الاكرام) دخل فى سائر وجوه الاكرام الدخول عليه لكن ينبغى ان يراد به الاذن فى دخول المسلم قبل الاخر لافى دخوله فقط وفى التنبيه فان كان احدهما مسلما والاخر كافرا قدم المسلم على الكافر فى الدخول ورفعه عليه فى المجلس اه وينبغى حمله على ماقلناه من انه يقدم المسلم فى الدخول اولا لافى اصل الدخول واما قول الاسنوى فى تصحيحه ان الاصح عدم تقديم المسلم على خصمه الكافر فى الدخول وإنما يرفعه عليه فى المجلس فقط اه فان اراد اصل الدخول والا اشكل (قوله فى سائر وجوه الاكرام) قال فى شرح الروض أى حتى فى التقديم بالدعوى كما بحثه بعضهم وهو ظاهر ان قلت الخصوم المسلمون والا فالظاهر خلافه لكثرة ضرر التاخير اه وكذا ش مر (قوله واعترض بان طوائف الخ) تركه مر (قوله وإذا جلسا او قاما بين يديه الخ) قال فى التنبيه فان ادعى كل واحد على الاخر حقا قدم السابق منهما بالدعوى فان انقضت خصومته سمع دعوى الاخر فان قطع احدهما الكلام على صاحبه اوظهر منه لدد وسوء ادب نهاه فان عاد زجره اى اغلظ عليه وتوعده فان عاد عزره اه (قوله وله أن يقول ليكلم المدعى منكما) قال ابن النقيب والاولى أن يكون قائل ذلك القائم على رأس القاضى او بين يديه اه (قوله فان عرف عين المدعى قال له تكلم الخ) قال الشيخان قال الماوردى والاولى للخصمين ان يستاذناه فى الكلام (قوله ولو قيل بوجوبه عليه حينئذ لم يبعد) هو المتجه ش مر (قوله فان اقر فذاك) عبارة التنبيه فان اقر لم يحكم عليه حتى يطالبه المدعى اه قال ابن النقيب لان الحكم حقه فيتوقف على إذنه فيقول قد اقر لك بما ادعيت فما تريد ولا يقول سمعت اقراره لانه ليس حكما بصحة الاقرار بخلاف قد اقر قال الماوردى وقبل الحكم ليس للمقر له ملازمته قال ابن الرفعة ويجىء وجه انه لو حكم قبل

الخ ثم رأيته فى مبحث التزكية مال الى جواز الملازمة (قوله أو حكما) أى بان نكل وحلف المدعى اليمين المردودة سم وروض وفى البجيرمى بعدذكر مثله عن الحلبى ما نصه وفيه نظر اذ اليمين المردودة لا تكون الا بعد الانكار وحينئذ فلا يصح جعل هذا قسيما لقوله او انكر فالتصوير الحسن ان يقول المدعى عليه للقاضى ان المدعى قد ادعى على سابقا وطلب منى اليمين فرددتها عليه فحلف فان هذا متضمن لثبوت الحق اللازم للاقرار قاله شيخنا الحنفى وقال الشيخ سلطان والاولى التصوير بما اذا ادعى الاداء او الابراء فانه متضمن للاقرار فيكون اقرارا حكما بلا انكار اه (قوله من غير حكم) ينبغى أو المراد من غير حاجة للحكم والافالوجه جواز الحكم لا يقال لا فائدة له لانا لا نمنع ذلك بل من فوائده انه قد يختلف العلماء فى موجب الاقرار ففى الحكم دفع المخالف عن الحكم بنفى ذلك الموجب المختلف فيه وهذا غير الاقرار المختلف فيه لان الاختلاف ثم فى نفس الاقرار وكلامنا فى الاختلاف فى بعض موجبه تامل اه (قوله ومن ثم لو كانت الخ) عبارة المغنى بخلاف البينة فانها تحتاج الى نظر واجتهاد وللمدعى بعد الاقرار ان يطلب من القاضى الحكم عليه اه زاد الاسنى فيحكم كان يقول له اخرج عن حقه أو كلفتك الخروج من حقه أو ألزمتك اه وهذه تؤيد مامر عن سم من ان الحكم جائز ونافع مطلقا (قوله وله) اى القاضى اه ع ش (قوله ان يزن) عبارة النهاية الدفع يعنى دفع المال رشيدى اه (قوله وان يشفع له ان ظن الخ) عبارة الروض وله ان يشفع لاحدهما وان يؤدى المال عمن عليه لانه ينفعهما انتهت وليس فيها تقييد الشفاعة بظن القبول الذى اوهمته عبارة الشارح وكأنه ذكره توطئة لما بعده لا لاجل ان اصل ظن القبول معتبر فى الشفاعة لانه خلاف المقرر فى مسئلة الشفاعة المأخوذة من اشارة الحديث اليه فلو قال مالم يظن قبوله عن حياء لكان أوضح اه سيد عمر عبارة المغنى والروض مع شرحه ويندب للقاضى بعد ظهور وجه الحكم ندب الخصمين الى صلح يرجى ويؤخر له الحكم يوما ويومين برضاهما بخلاف اذا لم يرضيا اه وهى موافقة لما فى الشارح والنهاية (قوله لا عن حياء) اى أو خوف اه نهاية (قوله وترددا يضا) اى الزركشى فى قوله اى القاضى (قول المتن وان انكر الخ) عبارة المغنى وان انكر الدعوى وهى مما لا يمين فيها فى جانب المدعى فله اى القاضى أن يقول الخ وان كان الحق مما يثبت بالشاهد واليمين قال ألك بينة أو شاهد مع يمين فان كان اليمين فى جانب المدعى لكونه امينا او فى قسامة قال له أتحلف ويقول للزوج المدعى على زوجته بالزنا اتلاعنها فلو عبر المصنف بالحجة بدل البينة كان اولى ليشمل جميع ذلك اه (قوله وهو الاولى) كان الاولى ان يؤخره عن قول المصنف ان يسكت كما فى النهاية (قوله نعم ان سكت الخ) عبارة الاسنى والنهاية نعم ان جهل المدعى انه له اقامة البينة فلا يسكت بل يجب اعلامه بان له ذلك كما افهمه كلام المهذب وغيره وقال البلقينى ان علم علمه بذلك فالسكوت أولى وان شك فالقول أولى وان علم جهله به وجب اعلامه اه زاد المغنى وهو تفصيل حسن اه (قوله ان سكت) اى المدعى (قوله وجب اعلامه) معتمد اه ع ش (قوله فادى

السؤال نفذ كما قيل بمثله فيما إذا حكم بالبينة قبل السؤال ويعضده أن الرافعى حكى الخ اه كلام ابن النقيب (قوله او حكما) اى بان نكل وحلف المدعى اليمين المردودة (من غير حكم) ينبغى ان المراد من غير حاجة للحكم والا فالوجه جواز الحكم لا يقال لا فائدة له لا نا نمنع ذلك بل من فوائده انه قد يختلف العلماء فى موجب الاقرار ففى الحكم دفع المخالف عن الحكم بنفى ذلك الموجب المختلف فيه وهذا غير الاقرار المختلف فيه لان الاختلاف ثم فى نفس الاقرار وكلامنا فى الاختلاف فى بعض مواجبه تامل (قوله وانما لم يجز له تعليم المدعى كيفية الدعوى ولا الشاهد) قال فى الروض ولو علم كيف تصح الدعوى والشهادة جاز اه قال فى شرحه لم يصحح الاصل شيئا فى الاولى فالتصحيح فيها من زيادة المصنف لكن الذى عليه الاكثر ورجحه صاحب التنبيه واقره عليه النووى وجزم به صاحب الانوار وقال الرويانى وغيره انه المذهب عدم الجواز كما لا يجوز ان يعلمه احتجاجا ولما فيه من كسر قلب صاحبه وقد يفرق بينهما وبين الثانية بان الدعوى اصل والشهادة تبع اه (قوله فان تعدى وفعل الخ) سكت عما لو تعدى وادعى المدعى بتعليمه

أو حكما (فذاك) ظاهر فيلزمه ما أقر به لثبوت الحق بالاقرار من غير حكم لوضوح دلالته بخلاف البينة ومن ثم لو كانت صورة الاقرار مختلفا فيها احتيج للحكم كما بحثه البلقينى وله أن يزن عن احد الخصمين لعود النفع اليهما وأن يشفع له إن ظن قبوله لا عن حياء والا اثم وان تردد فيه الاذرعى لتصريح الغزالى بان الاخذ بالحياء كهو غصبا وتردد أيضا فى قوله على ضمانه لاتهامه بالمدافعة والذى يتجه حرمته ان قويت قرينة ذلك الاتهام (وان أنكر فله أن يقول للمدعى ألك بينة) لخبر مسلم به أو شاهد مع يمينك إن ثبت الحق بهما وان كانت اليمين بجانب المدعى لنحو لوث قال له أتحلف (و) له وهو الاولى (أن يسكت) لئلا يتهم بميله للمدعى نعم ان سكت لجهل وجب اعلامه ولو شك هل سكوته مع علم أو جهل فالقول أولى وانما لم يجز له تعليم المدعى كيفية الدعوى ولا الشاهد كيفية الشهادة لقوة الاتهام بذلك فان تعدى وفعل فادى

الشاهد بتعليمه اعتد به على ما بحثه الغزى ولو قيل محله فى مشهورين بالديانة لم يبعد ولا يلزمه سؤال من التمس منه حضور من بالبلد عن كيفية دعواه إلا فى المعزول كامر ورجح الغزى ما افهمه كلام شريح انه يلزمه لاحتمال طلبه بما لا يسمع فيبتذل او يتضرر وعليه فمحله فيمن يعد ذلك ابتذالا او اضرارا له (فان قال لى بينة واريد تحليفه فله ذلك) لانه ان تورع واقر سهل الامر والا اقام البينة عليه لتشتهر خيانته وكذبه وبحث البلقينى فى متصرف عن غيره (١٥٤) اوعن نفسه وهو محجور عليه بنحو سفه او فلس تعين اقامة البينة لئلا يحتاج الامر للدعوى بين يدى من لا يرى البينة بعد الحلف فيحصل الضرر (او) قال (لا بينة لى) واطلق او قال لا حاضرة ولا غائبة او كل بينة اقيمها زور (ثم احضرها قبلت فى الاصح) لاحتمال نسيانه او عدم علمه بتحملها وقضيته ان من ادعى عليه بقرض مثلا فانكر اخذه من اصله ثم اراد اقامة بينة باداء او ابراء قبلت وجرى عليه ابو زرعة لجواز نسيانه حال الانكار كما لو انكر اصل الايداع ثم ادعى تلفا او ردا قبل الجحد وعليه فمحله فى صورة القرض ان يدعى اداء او ابراء قبل الجحد على ان شيخنا فرق بين الوديعة والبيع مرابحة بان مبنى الوديعة على الامانة فاكتفى فيها بالبينة مطلقا بخلاف البيع وهذا ظاهر فى الفرق بينها وبين القرض فالقياس المذكور غير صحيح ولو قال شهودى فسقة او عبيد ثم احضر بينة فالاوجه انه ان اعترف انهم هم الذين قال عنهم ذلك اشترط مضى زمن يمكن فيه العتق والاستبراء لامكان قبولهم حينئذ باقامة البينة بذلك وان قال هؤلاء اخرون جهلتهم او نسيتهم قبلوا وان قرب الزمن فان تعذرت مراجعته وقال الوارث او لا اعلم بذلك فالذى يظهر الوقف الى بيان الحال لان قوله فسقة او عبيد مانع فلا بد من تيقن انتفائه واحتمال كون المحضرين غير المقول عنهم ذلك لا يؤثر احتياطا لحق الغير (واذا ازدحم خصوم) اى مدعون (قدم الاسبق) فالاسبق المسلم وجوبا ان تعين عليه فصل الخصومة لانه العدل والعبرة بسبق المدعى لانه ذو الحق وبحث البلقينى انه لو جاء مدع وحده ثم مدع مع خصمه ثم خصم الاول قدم من جاء مع خصمه

الشهادة بتعليمه) اى او ادعى المدعى بتعليمه سم وع ش (قوله على ما بحثه الغزى) عبارة النهاية قاله الغزى اه (قوله محله) اى الاعتداد بذلك فى مشهورين الخ اى شاهدين مشهورين الخ (قوله حضور من الخ) اى احضاره (قوله عن كيفية دعواه) اى دعوى الملتمس (قوله كامر) اى قبيل فصل اداب القضاء بما فيه من التفصيل والخلاف اه سم (قوله وعليه) اى ما افهمه كلام شريح فمحله اى لزوم السؤال فيمن الخ فى مطلوب (قوله لانه تورع) الى قوله وقضيته فى المغنى الا ما سانبه عليه والى قوله وعليه فمحله فى النهاية (قوله وبحث البلقينى فى متصرف الخ) عبارة النهاية نعم لو كان اى المدعى متصرفا عن غيره الخ تعينت اقامة البينة كما بحثه البلقينى لئلا يحتاج الامر الخ ونوزع فيه بان المطالبة متعلقة بالمدعى فلا يرفع غريمه إلا لمن يسمع البينة بعد الحلف بتقدير ان لا ينفصل امره عند الاول اه وعبارة المغنى واستثنى البلقينى ما اذا ادعى لغيره بطريق الولاية او النظر او الوكالة او لنفسه ولكن كان محجورا عليه بسفه او فلس او ماذونا له فى التجارة او مكاتبا فليس له ذلك فى شىء من هذه الصور لئلا يحلف ثم يرفعه لحاكم يرى منع البينة بعد الحلف فيضيع الحق ورد بان المطالبة متعلقة بالمدعى الخ واجاب ع ش عن هذا بما منشؤه عدم فهم المراد بما مر فى شرح ولو نصب قاضيين الخ (قوله تعين اقامة البينة) اى ابتداء اه ع ش (قول المتن قبلت فى الاصح) اما لو قال لا بينة لى حاضرة ثم احضرها فانها تقبل قطعا لعدم المناقضة اه مغنى (قوله وجرى عليه الخ) عبارة النهاية كما جرى عليه الولى العراقى اه (قوله كما لو انكر اصل الايداع ثم ادعى تلفا الخ) اى فانه يقبل اه ع ش (قوله قبل الجحد الخ) متعلق بقوله تلفا اوردا (قوله وعليه فمحله) اى القبول (قوله مطلقا) اى قبل الجحد وبعده (قوله غير صحيح) خلافا للنهاية كما نبهنا انفا (قوله ولو قال شهودى الى قوله فان تعذرت فى النهاية والمغنى (قوله اشترط) عبارة النهاية والمغنى وقد مضت مدة استبراء او عتق قبلت شهادتهم وإلا فلا فان قال الخ (قوله والاستبراء) اى بعد التوبة سم وزمن الاستبراء سنة ع ش (قوله لامكان قبولهم الخ) لعله علة للقبول عند وجود الشرط المذكور لا لاشتراطه (قوله حينئذ) اى حين مضى ذلك الزمن (قوله بذلك) اى بالعتق او الاستبراء (قوله فان تعذرت الخ) اى بموته (قوله والذى يظهر الخ) وقد يقال هلا قبلوا مطلقا لاحتمال الجهل والنسيان نظير ما مر اه رشيدى ويأتى فى الشارح ما يرده (قول المتن واذا ازدحم) اى فى مجلس القاضى اه مغنى (قوله مدعون) الى قول المتن ونسوة فى النهاية إلا قوله المسلم وقوله كالعروض الى واما فيه وقوله المباح وكذا فى المغنى إلا قوله وبحث البلقينى الى اما الكافر وقوله وسبقه اليه الفزارى (قوله الاسبق فالاسبق) اى منهم ان جاؤا مرتبين وعرف الاسبق اه مغنى (قوله المسلم) اى كلهم وكذا اذا كانوا كلهم كافرين كما يأتى عن ع ش (قوله لانه العدل) وكالو سبق الى موضع مباح اه مغنى (قوله بسبق المدعى) اى دون المدعى عليه اه مغنى (قوله وبحث البلقينى انه لو جاء الخ) ويرد بان خصم الاول اذا حضر قبل دعوى الثانى قدم الاول لسبقه من غير معارض

(قوله إلا فى المعزول كما مر) اى بما فيه من التفصيل والخلاف (قوله فيحصل الضرر) ونوزع فيه بان المطالبة متعلقة بالمدعى فلا يرفع غريمه إلا لمن يسمع البينة بعد الحلف بتقدير ان لا ينفصل امره عند الاول م ر ش (قوله وجرى عليه ابو زرعة) اقتصر عليه م ر (قوله والاستبراء) بعد التوبة (قوله وبحث البلقينى انه لو جاء مدع الخ) ويرد بان خصم الاول ان حضر قبل دعوى الثانى قدم الاول لسبقه من غير معارض او بعدها

أما الكافر فيقدم عليه المسلم المسبوق كما بحثه البلقيني وسبقه اليه الفزارى واما إذا لم يتعين عليه فصلها فيقدم من شاء كمدرس فى علم غير فرض ولو كفاية كالعروض وزيادة التبحر على ما يشترط فى الاجتهاد المطلق وأما فيه فهو كالقاضى وكذا يقال فى المفتى كما هو ظاهر (فان جهل السابق) أو جاؤا معا أقرع) إذ لا مرجح ومنه ان يكتب اسماءهم برقاع بين يديه ثم يأخذ رقعة رقعة فكل من خرج اسمه قدمه والاولى لهم تقديم مريض يتضرر بالتأخير فان امتنعوا قدمه القاضى إن كان مطلوبا لانه مجبور (ويقدم) ندبا (مسافرون) اى مريدون للسفر المباح وإن قصر كما اقتضاه إطلاقهم على مقيمين (مستوفزون) مدعون او مدعى عليهم بان يتضرروا بالتأخر عن رفقتهم (ونسوة) كذلك على رجال وكذا على خناثى فيما يظهر (وإن تأخروا) لدفع الضرر عنهم (مالم يكثروا) أى النوعان وغلب الذكور لشرفهم فان كثروا بان كانوا اقدر أهل البلد أو أكثر فكالمقيمين كذا قالاه وعبارة غيرهما تفهم اعتبار الخصوم بعضهم مع بعض

وبعدها فتقديم الثانى هنا ليس إلا لان تقديم الاول وقت دعوى الثانى غير ممكن لا لبطلان حق الاول وهذه الصورة ليست مرادة للشيخين كما هو ظاهر اه نهاية (قوله اما الكافر الخ) اشار به إلى ان قول المصنف وإذا ازدحم خصوم الخ اى مسلمون او كفار اه ع ش (قوله فيقدم عليه المسلم المسبوق) اى مالم يكثر المسلمون ويؤدى إلى الضرر كما تقدم له م ر فيقدم الكافر ابتداء اه ع ش (قوله كالعروض) اى إن قلنا بسنيته اه ع ش (قوله على ما يشترط الخ) متعلق بالزيادة (قوله واما فيه) اى فى الفرض ولو كفاية (قوله فهو كالقاضى) اى وجب تقديم السابق وإلا فبالقرعة اه نهاية قال ع ش (قوله وجب تقديم السابق اى حيث تعين أخذا من تشبيهه بالقاضى وقوله وإلا فبالقرعة ينبغى ان ياتى مثل هذا التفصيل فى التاجر ونحوه من السوقة كذا نقل عن شيخنا الزيادى اقول وهو ظاهر إن لم يكن ثم غيره وتعين عليه البيع لاضطرار المشترى وإلا فينبغى ان الخيرة له لان البيع من اصله ليس واجبا بل له ان يمتنع من بيع بعض المشترين ويبيع بعضا ويجرى ما ذكر من تقديم الاسبق ثم القرعة بين المزدحمين على مباح ومنه ما جرت به العادة من الازدحام على الطواحين بالريف التى أباح اهلها الطحن بها لمن أراد وهذا فى غير المالكين أما هم فيقدمون على غيرهم لان غايته ان غيرهم مستعير منهم واذا اجتمعوا اى المالكون وتنازعوا فيمن يقدم فينبغى ان يقرع بينهم وان جاءوا مرتبين لاشتراكهم فى المنفعة اه ع ش (قوله وكذا يقال فى المفتى كما هو ظاهر) عبارة اصل الروضة والمفتى والمدرس يقدمان عند الازدحام ايضا بالسبق او بالقرعة ولو كان الذى يعلمه ليس من فروض الكفاية فالاختيار اليه فى تقديم من شاء انتهت فما وقع قوله كما هو ظاهر الموهم انه بحث له ولعله لعدم استحضاره اه سيدعمر وعبارة المغنى والنهاية والازدحام على المفتى والمدرس كالازدحام على القاضى ان كان العلم فرضا ولو على الكفاية والا فالخيرة الى المفتى والمدرس اه (فان جهل السابق) او علم ونسى اه ع ش (قوله اذ لا مرجح) فان آثر بعضهم بعضا جاز اسنى ومغنى (قوله ومنه) اى من الاقراع (قوله والاولى لهم تقديم مريض) ومن له مريض بلا متعهد يتجه الحاقه بالمريض اه نهاية وياتى عن المغنى مثله (قوله ان كان مطلوبا) اى لا ان كان طالبا لانه مجبور اى والطالب مجبر اه مغنى (قول المتن ويقدم مسافرون) عبارة المغنى تنبيه لا يقدم القاضى بعض المدعين على بعض الا فى صورتين اشار للاولى منهما بقوله ويقدم الخ واشار للثانية بقوله ونسوة وافهم اقتصاره على المسافرين والنسوة الحصر فيهما وليس مرادا بل المريض كما سبق كذلك قال الزركشى وينبغى ان يلحق به من له مريض بلا متعهد اه (قوله بان يتضرروا الخ) انظر ما متعلق الباء عبارة المغنى والاسنى قوله ويقدم ندبا مسافرون مستوفزون اى متهيؤن للسفر خائفون من انقطاعهم ان تاخروا على مقيمين لئلا يتضرروا بالتخلف اه (قوله ونسوة كذلك على رجال) أى طالبا لسترهن اه مغنى (قوله كذلك) الى قوله وله ان يعين فى المغنى الا قوله بان كانوا الى يقدم منهم والى قوله واول الاذرعى فى النهاية الا قوله بان كانوا الى يقدم وقوله والفرق الى ويجاب وقوله نعم الى والحاكم وقوله وهذا ليس الى المتن وقوله فمن ثم الى المتن وقوله اشترط الى قال جمع الخ وما سانبه عليه (قوله كذلك) اى مدعات او مدعى عليهن (قول المتن وان تاخروا الخ) اى المسافرون والنسوة فى المجىء الى القاضى اه مغنى (قوله ان النوعان) تفسير لفاعل كل من الفعلين (قوله وغلب) أى فى كل من الفعلين الذكور أى المسافرون على النسوة (قوله بان كانوا الخ) عبارة النهاية فان كثروا او كان الجميع مسافرين او نسوة فالتقديم بالسبق او القرعة كما مر ولو تعارض الخ

فتقديم الثانى ليس الا لان تقديم الاول وقت دعوى الثانى غير ممكن لا لبطلان حق الاول وهذه الصورة ليست مرادة للشيخين كما هو ظاهر ش م ر (قوله واما اذا لم يتعين عليه فصلها فيقدم من شاء كمدرس) تقدم فى اول الباب قول الشارح قال البلقينى فايقاع القضاء بين المتنازعين فرض عين على الامام او نائبه ولا محل له الدفع اذا كان فيه تعطيل وتطويل بلا نزاع او مفهومه حل الدفع اذا لم يكن فيه ماذكر (قوله والاولى لهم تقديم مريض الخ) كذا ش م ر الخ (قوله او مدعى عليهم) كما بحثه الشيخان وان منعه البلقينى

لا مع أهل البلد كلهم قيل ولعله أولى والمسافرون فيما بينهم والنسوة كذلك يقدم منهم بالسبق ثم يقرع ولو تعارض مسافر وامرأة قدم على الاوجه لان الضرر فيه أقوى وبحث

(١٥٦)

الزركشي أن العجوز كالرجل لانتفاء المحذور وفيه نظر وما علل به ممنوع (ولا يقدم سابق وقارع الا بدعوى) واحدة لئلا يزيد ضرر الباقين ويقدر المسافر بدعاويه ان خفت بحيث لم تضر بغيره اضرارا بينا اى بان لم يحتمل عادة كما هو ظاهر والا فدعوى واحدة والحق به المرأة (ويحرم اتخاذ شهود معينين لا يقبل غيرهم) لما فيه من التضييق وضياع كثير من الحقوق وله أن يعين من يكتب الوثائق أى إن تبرع او رزق من بيت المال والا حرم كما مر عن القاضي لانه يؤدي الى تعين المعين ومغالاته فى الاجرة وتعطيله الحقوق او تأخيرها (وإذا شهد شهود) بين يدى قاض بحق او تزكية (فعرف عدالة او فسقا عمل بعلمه) قطعا ولم يحتج لتزكية ان علم عدالة وان طلب الخصم نعم اصله وفرعه لا تقبل تزكيته لهما فلا يعمل فيهما بعلمه (والا) يعلم فيهم شيئا (وجب) عليه (الاستزكاء) اى طلب من يزكيهم وان اعترف الخصم بعدالتهم كما يأتى لان الحق لله تعالى نعم ان صدقهما فيما شهدا به عمل به من جهة الاقرار لا الشهادة ولو عرف عدالة مزنى المزكى فقط كفى خلافا لما وقع للزركشي وله الحكم بسؤال عقب ثبوت العدالة والاولى ان يقول للمدعى عليه هل لك دافع فى البينة او غيرها ويمهله ثلاثة ايام فاقل وفى هذا الامهال نظر رضا الخصم ولا طلب المدعى عليه اى

وعبارة المغنى فان كثروا الى او ساروا كما فى المهذب او كان الجميع الخ (قوله لا مع اهل البلد كلهم) إن لم يكن فى عبارتهما ما يمنع من حمل اهل البلد فيها على الخصوم منهم فلا مانع من حملها على ذلك اهسم (قوله على الاوجه) عبارة المغنى والاسنى ويقدم المسافر على المرأة المقيمة كما صرح به فى الانوار اه (قوله وبحث الزركشي الخ) عبارة النهاية وما بحثه الزركشي من الحاق العجوز بالرجل ممنوع اه وعبارة المغنى وإطلاق المصنف النساء يقتضى ان لا فرق بين الشابة والعجوز وهو كذلك وإن قال الزركشي القياس الحاق العجوز بالرجال لانتفاء المحذور اه (قول المتن وقارع) اى من خرجت قرعته اه مغنى (قوله إلا بدعوى واحدة) اى وان اتحد المدعى عليه اه مغنى (قوله لئلا يزيد ضرر الباقين) لانه ربما استوعب المجلس بدعاويه فتسمع دعواه وينصرف ثم يحضر فى مجلس اخر او ينتظر فراغ دعوى الحاضرين ثم تسمع دعواه الثانية إن بقى وقت ولم يضجر مغنى (قوله إن لم تضر بغيره) اى بالمقيمتين فى الاولى وبالرجال فى الثانية اهمغنى (قوله والا فبدعوى واحدة الخ) وإذا قدمنا بواحدة فالظاهر ان المراد التقديم بالدعوى وجوابها وفصل الحكم فيها نعم ان تاخر الحكم لانتظار بينة او تزكية او نحوها سمع دعوى من بعده حتى يحضر هو بينة فيشتغل حينئذ باتمام حكومته إذ لا وجه لتعطيل الخصوم ذكره الاذرعى وغيره ﴿تنبيه﴾ ولو قال كل من الخصمين انا المدعى فان كان قد سبق احدهما الى الدعوى لم تقطع دعواه بل على الاخر أن يجيب ثم يدعى إن شاء وإلا ادعى من بعث منهما العون خلف الاخر وكذا من اقام منهما بينة إنه احضر الاخر ليدعى عليه وإن استويا اقرع بينهم فمن خرجت قرعته ادعى مغنى وروض مع شرحه (قول المتن لا يقبل غيرهم) فان عين شهودا وقبل غيرهم لم يحرم ولم يكره قاله الماوردى اهمغنى (قوله وضياع كثير من الحقوق) إذ قد يتحمل الشهادة غيرهم فاذا لم يقبل ضاع الحق اسنى ومغنى (قوله وله ان يعين من يكتب) بمعنى انه يعين على الناس ان يكتبوا عنده ويمنعهم من الكتب عند غيره بدليل ما بعده وبدليل ايراده بعد قول المصنف ويحرم اتخاذ شهود الخ فهو من محترزات المتن فكانه قال خرج بالشهود الكتبة فلا يحرم اتخاذهم إلا بقيده أما اتخاذ الكاتب من غير تعيين فانه مندوب كما مر فى المتن اول الباب اه رشيدى (قوله او رزق من بيت المال) ينبغى ولم ياخذ الرشوة فى التقديم (قوله والا) اى وإن لم يتبرع ولم يرزق من بيت المال فطلب الاجرة لكتابة الوثائق (قوله حرم) اى التعيين (قوله كما مر) اى فى فصل آداب القاضى (قول المتن فعرف) اى فيهم اه مغنى (قوله ولم يحتج) الى قوله ولو عرف فى المغنى (قوله ولم يحتج لتزكية الخ) اى ويرد من عرف فسقه ولا يحتاج إلى بحث اهمغنى (قوله نعم اصله الخ) اى القاضى (قوله فيهما) اى فى عدالة اصله وفرعه على حذف المضاف بقرينة ما قبله اما الجرح فيعمل فيهما بعلمه لانه أبلغ كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله شيئا) أى من العدالة والفسق (قوله أى طلب من يزكيهم الخ) ﴿تنبيه﴾ لو جهل إسلام الشهود رجع فيه إلى قولهم بخلاف جهله بحريتهم فانه لا بد فيها من البينه اه مغنى (قوله نعم إن صدقهما الخ) ولو شهد عليه شاهدان معروفان بالعدالة واعترف الخصم بما شهدا به قبل الحكم عليه فالحكم بالاقرار لا بالشهادة لانه اقوى بخلاف ما لو اقر بعد الحكم فان الحكم قد مضى مستندا إلى الشهادة هذا ما نقله فى اصل الروضة عن الهروى واقره وتقدم فى باب الزنا ان الاصح عند الماوردى اعتبار الاسبق من الاقرار والشهادة وتقدم ما فيه وقول ابن شهبة والصحيح إسناده إلى المجموع ممنوع اه مغنى (قوله ولو عرف عدالة مزكى المزكى) صورته ما لو شهد اثنان عند القاضى ولم يعلم حالهما فزكاهما اثنان ولم يعرف القاضى حالهما ايضا فزكى المزكين اخران عرف القاضى عدالتهما اه ع ش (قوله او غيرها)

(قوله لا مع أهل البلد كلهم) إن لم يكن فى عبارتهما ما يمنع من حمل اهل البلد فيها على الخصوم منهم فلا مانع من حملها على ذلك (قوله ولو تعارض مسافر وامراة قدم) عبارة شرح الروض صرح به فى الانوار اه (قوله وبحث الزركشي ان العجوز الخ) ممنوع م ر (قوله ويمهله ثلاثة ايام الخ) ويمهله ثلاثة ايام

نظر ظاهر والفرق بينه
وبين ما يأتى فى الحيلولة بلا
طلب غير خفى ويجاب
مدع طلب الحيلولة بعد
البينة وقبل التزكية وله
حينئذ ملازمته بنفسه أو
بنائبه وبعد الحيلولة لا ينفذ
تصرف واحد منهما نعم من
بان له نفوذ تصرفه كما هو
ظاهر مما مر وللحاكم
فعلها بلا طلب ان رآه ولا
يجيب طالب استيفاء أو
حجر أو حبس قبل الحكم
(بان) بمعنى كان (يكتب
ما يتميز به الشاهد) اسما
وصفة وشهرة لئلا يشتبه
ويكفى مميز (والمشهود له
وعليه) لئلا يكون قريبا
أو عدوا وهذا ليس من
الاستزكاء بل مما يريح من
النظر بعده فى مانع آخر من
نحو عداوة أو قرابة (وكذا
قدر الدين على الصحيح) لانه
قد يغلب على الظن صدق
الشاهد فى القليل دون
الكثير ولا بعد فى كون
العدالة تختلف بذلك وان
كانت ملكة فمن ثم ضعف
المصنف الخلاف وان قواه
الامام ونقل المقابل عن
معظم الائمة

أى أوفى الحق بنحو أداء (قوله نظر ظاهر) عبارة النهاية ويمهله ثلاثة أيام حيث طلبه المدعى عليه وهو
ظاهر اه قال ع ش ظاهره وجوبا اه (قوله ويجاب مدع طلب الحيلولة الخ) اى بين المدعى عليه
وبين العين التى فيها النزاع اه ع ش (قوله ويجاب مدع الخ) هذا إذا كان المدعى به عينا لا حق فيها لله
تعالى اما لو كان كذلك كما إذا كان المدعى به عتقا او طلاقا فللقاضى الحيلولة بين العبد وسيده وبين الزوجين
مطلقا بلا طلب بل يجب فى الطلاق وكذا فى العتق إذا كان المدعى عتقه امة فان كان عبدا فانما يجب بطلبه
وأما إذا كان المدعى به دينا فلا يستوفيه قبل التزكية وان طلب المدعى هذا معنى ما فى شرح البهجة لشيخ
الاسلام وفى العباب بعض مخالفة له فليراجع اه رشيدى (قوله وله حينئذ ملازمته الخ) وفى التنبيه فان قال
لى بينة بالجرح وجب امهاله ثلاثة ايام وللمدعى ملازمته إلى ان يثبت الجرح انتهى قال ابن النقيب لثبوت
حقه فى الظاهر اه وقياس ذلك ان للمقر له ملازمة المقر قبل الحكم لثبوت حقه بالاقرار من غير حكم لكن
تقدم عن الماوردى خلافه فليراجع وليحرر اه سم وقدمنا هناك ان مقتضى كلام الشارح والنهاية
والمغنى جواز الملازمة وقوله عن الماوردى لعل صوابه عن ابن النقيب (قوله بما مر) اى من ان العبرة فى
العقود بما فى نفس الامر (قوله وللحاكم فعلها) اى الحيلولة اه ع ش (قوله او حبس الخ) فيه نظر قال فى
التنبيه فى بحث التزكية وان سال المدعى أن يحبسه حتى يثبت عدالة التهم حبس اه وهذا حبس قبل الحكم
إذ لا يصح الحكم قبل التزكية وهو شامل لما إذا كان المدعى به دينا ولما إذا كان عينا لكن خصه الروض
بالدين ومثله فى العباب فانه قال فصل من اقام شاهدين بما ادعاه ثم طلب من القاضى نزعه وجعله مع عدل إلى
تزكيتهما به فان كان عينا أجابه وان رأى القاضى ذلك بلا طلب فعل فان تلفت مع العدل لم يضمن هو ولا
القاضى بل المدعى عليه ان ثبت للمدعى لا عكسه وليس للقاضى تعديلها اى تحويلها مع المدعى فان فعل
فتلفت عنده ثم ثبتت له لم يضمنها المدعى عليه وان كان دينا لم يجبه فلا يستوفيه ولا يحجر على خصمه ويحبسه
بطلب المدعى لدينه ولقود وحد قذف لا لحد الله تعالى إلى اخر ما اطال به هنا فى كتاب الشهادات مما يتعين
مراجعته اه سم (قوله اسما وصفة الخ) عبارة المغنى من اسم وكنية اشتهر بها وولاء ان كان عليه ولاء
واسم أبيه وجده وحليته وحرفته وسوقه ومسجده لئلا يشتبه بغيره فان كان الشاهد مشهورا أو حصل
التميز ببعض هذه الاوصاف اكتفى به اه (قوله فى مانع اخر الخ) الاولى الاخصر فى وجود نحو عداوة
أو قرابة (قول المتن وكذا قدر الدين) الاولى ان يقول وكذا ما شهدوا به ليعم الدين والعين والنكاح والقتل

حيث طلبه المدعى عليه كما هو ظاهر م ر ش (قوله نعم من بان له نفوذ تصرفه الخ) تركه م ر (قوله أو حبس
قبل الحكم) فيه نظر قال فى التنبيه فى بحث التزكية وان سال المدعى أن يحبسه حيث تثبت عدالة التهم حبس
انتهى وهذا حبس قبل الحكم إذ لا يصح الحكم قبل التزكية وهو شامل لما إذا كان المدعى به دينا ولما إذا
كان عينا لكن عبر فى الروض بقوله لو شهدا بعين مال وطلب المدعى او رأى الحاكم ان يعدله اى يحوله حتى
يزكى الشاهدان أجيب او بدين لم يستوف قبل التزكية ولو طلب الحجر عليه قبلها لم يجبه او حبسه اجيب
اه فخص ذكر الحبس بالدين ومثله فى العباب فانه قال فصل من اقام شاهدين بما ادعاه ثم طلب من القاضى
نزعه وجعله مع عدل إلى تزكيتهما به فان كان عينا اجابه وان رأى القاضى ذلك بلا طالب فعل فان تلفت مع
العدل لم يضمن هو ولا القاضى بل المدعى عليه ان ثبت للمدعى لا عكسه وليس للقاضى تعديلها مع المدعى فان
فعل فتلفت عنده ثم ثبتت لم يضمنها المدعى عليه وان كان دينا لم يجبه فلا يستوفيه ولا يحجر على خصمه ويحبسه
بطلب المدعى لدينه ولقود وحد قذف لا لحد الله إلى اخر ما اطال به هنا فى كتاب الشهادات مما يتعين مراجعته
وعلل فى شرح الروض عدم الاجابة للحجر بما قال ان قضيته انه يجيبه إلى الحجر فى المشهود به وحده ثم قال فى
الروض ولا يحبس اى المدعى عليه بشاهد قال فى شرحه لان الشاهد وحده ليس بحجة وقال فى التنبيه قبل
ما تقدم عنه فان قال لى بينة بالجرح وجب امهاله ثلاثة ايام وللمدعى ملازمته إلى أن يثبت الجرح انتهى قال
ابن النقيب لثبوت حقه فى الظاهر اه وقياس ذلك ان للمقر له ملازمة المقر قبل الحكم لثبوت حقه بالاقرار

فاندفع قول شارح لا يحسن التعبير بالصحيح بل بالاصح (ويبعث به) أى المكتوب (مزكيا) أى اثنين مع كل نسخة مخفية عن الاخر وسماه به لانه سبب فى التزكية فلا ينافى قول أصله الى المزكى خلافا لمن اعترضه وهؤلاء المبعوثون يسمون أصحاب المسائل لانهم يبحثون ويسألون ويسن أن يكون بعثهما سرا وان لا يعلم كلا بالاخر ويطلقون على المزكين حقيقة وهم المرسول اليهم (ثم) بعد السؤال والبعث (يشافهه المزكى بما عنده) من جرح فيسن له اخفاؤه ويقول زدنى فى شهودك وتعديل فيعمل به ثم هذا المزكى ان كان شاهد أصل فواضح والا اشترط فى الاصل عذر يجوز الشهادة على الشهادة وقال جمع لا يشترط ذلك للحاجة ولو ولى صاحب المسئلة الحكم بالجرح والتعديل اكتفى بقوله فيه لانه حاكم (وقيل تكفى كتابته) أى المزكى إلى القاضى بما عنده

وغيرها اه مغنى (قوله قول شارح الخ) وافقه المغنى (قوله أى اثنين) أى فأكثر مغنى (قوله وسماه) أى المبعوث (قوله لمن اعترضه) وافقه المغنى عبارته هو اى مزكيا نصب باسقاط الخافض وصرح به فى المحرر فقال إلى مزكى اه (قوله وهؤلاء المبعوثون الخ) وفى الشرح والروضة ينبغى ان يكون للقاضى مزكون واصحاب مسائل فالمزكون المرجوع اليهم ليبينوا حال الشهود واصحاب المسائل هم الذين يبعثهم القاضى الى المزكين ليبحثوا ويسالوا وربما فسروا اصحاب المسائل فى لفظ الشافعى رضى الله تعالى عنه عنه بالمزكين انتهى اه مغنى وروض مع شرحه (قوله لانهم يبحثون الخ) أى من المزكين ليوافق ما يأتى اه رشيدى (قوله ويسن الخ) عبارة المغنى قال فى الروضة ويكتب إلى كل مزك كتابا ويدفعه الى صاحب مسئلة ويخفى كل كتاب عن غير من دفعه اليه وغير من يبعثه اليه احتياطا لئلا يسعى المشهود له فى التزكية والمشهود عليه فى الجرح اه (قوله وان لا يعلم) من الاعلام (قوله ويطلقون) اى اصحاب المسائل اه سيد عمر (قوله وهم) اى المزكون (قوله المرسول اليهم) ياتى عن الرشيدى (قوله ثم بعد السؤال الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه ثم ان عاد اليه الرسل بجرح من المزكين توقف عن الحكم وكتم الجرح وقال للمدعى زدنى فى الشهود او عادوا اليه بتعديل لم يحكم بقولهم بل يشافهه اى القاضى المزكى المبعوث اليه بما عنده من حال الشهود من جرح او تعديل لان الحكم بشهادته ويشير المزكى اليهم ليامن بذلك الغلط من شخص الى اخر اه (قوله له) اى للقاضى اخفاؤه اى الجرح وقوله وتعديل عطف على جرح والواو بمعنى او كما عبر بها غيره (قوله ثم هذا المزكى) اى المذكور فى قول المصنف ثم يشافهه المزكى كما اشار اليه بهذا الذى هو للاشارة للقريب فالمراد به المبعوث اليه وهو غير المزكى المذكور أولا وصرح بهذا الاذرعى ويصرح به قول المصنف بعد وقيل تكفى كتابته ومراد الشارح بقوله ان كان شاهد اصل اى بان كان هو المختبر لحال الشهود بصحبة او جوار او غيرهما مما ياتى وقوله والا اى بان لم يقف على احوال الشهود الا باخبار نحو جيرانهم ولا ينافى ما تقرر قول الشارح اى المزكى سواء صاحب المسئلة والمرسول اليه عقب قول المصنف وشرطه لانه للاشارة الى الخلاف فى ان الحكم بقول المزكين او المسئولين من الجيران ونحوهم كما اشار اليه الاذرعى وقد قرر الشهاب ابن قاسم هذا المقام على غير هذا الوجه ويوافقه شرح المنهج فليحرر وليراجع ما فى حاشية الزيادى اه رشيدى عبارة سم (قوله والا اشترط فى الاصل عذر الخ) وحيث كان ذلك من قبيل الشهادة على الشهادة لا يشكل بقوله الاتى وخبرة باطن من يعدله لصحبة او جوار او معاملة قديمة بخلاف غير القديمة من هذه الثلاثة فان هذه الثلاثة وقد لا يوجد منها شىء هنا على انه سياتى انه يغنى عنها ان يستفيض عنده عدالته من الخبراء اه (قوله والا) الى قوله ولو ولى عبارة النهاية والا قبل قوله وان لم يوجد شرط قبول الشهادة على الشهادة كما قاله جمع للحاجة اه (قوله ولو ولى) الى المتن فى المغنى (قول المتن وقيل تكفى

من غير حكم لكن تقدم عن الماوردى فى هامش الصفحة السابقة خلافه فليراجع وليحرر (قوله وهؤلاء المبعوثون يسمون اصحاب المسائل) كتب عليه م ر هنا (قوله والا اشترط فى الاصل عذر يجوز الشهادة) حيث كان ذلك من قبيل الشهادة على الشهادة لا يشكل بقوله الاتى وخبرة باطن من يعد له لصحبة او جوار او معاملة قديمة بخلاف غير القديمة من هذه الثلاثة فان هذه الثلاثة قد لا يوجد منها شىء هنا على انه سياتى ايضا انه يغنى عنها ان يستفيض عنده عدالته من الخبراء (قوله وقال جمع لا يشترط ذلك للحاجة) كتب عليه م ر (قوله ولو ولى صاحب المسئلة الحكم بالجرح والتعديل اكتفى بقوله فيه الخ) بعد ان نقل الشيخان خلافا فى ان الحكم بقول اصحاب المسائل او بقول المزكين قالا واللفظ للروضة واذا تاملت كلام الاصحاب فقد نقول ينبغى ان لا يكون فى هذا خلاف محقق بل ان ولى صاحب المسئلة الجرح والتعديل فحكم القاضى مبنى على قوله فلا يعتبر العدد لانه حاكم وان امره بالبحث بحث ووقف على حال الشاهد وشهد بما وقف عليه فالحكم ايضا مبنى على قوله لكن يعتبر العدد لانه شاهد وان امره بمراجعة مزكين فصاعدا او بان يعلمه بما عندهما فهو رسول محض والاعتماد على

الخ)

وأول الأذرعي كالحسباني هذا الوجه بما يرجع إلى المعتمد (وشرطه) أي المزكى سواء صاحب المسئلة والمرسول اليه (كشاهد) في كل ما يشترط فيه امامن نصب للحكم بالتعديل والجرح فشرطه كقاض ومحله إن لم يكن في واقعة خاصة وإلا فكما مر في الاستخلاف (مع معرفة) المزكى لكل من (الجرح والتعديل) وأسبابهما لئلا يجرح عدلا ويزكى فاسقا ومثله في ذلك الشاهد بالرشد فقول بعضهم يكفيه أن يشهد بأنه صالح لدينه ودنياه يحمل على من يعرف صلاحهما الذي يحصل به الرشد في مذهب الحاكم نظير ما يأتي في هو عدل لكن سيأتي في الشهادات ما يعلم منه أنه لا يكتفي بنحو ذلك الاطلاق ولو من الموافق للقاضي في مذهبه لان وظيفة الشاهد التفصيل لا الاجمال لينظر فيه القاضي وقد يجمع بحمل هذا على ما إذا كان ثم احتمال يقدح في ذلك الاطلاق والاول على خلافه

الخ) أي من غير مشافهة وهذا اختاره القاضي حسين وأصحابه وعليه عمل القضاة الآن من اكتفائهم برؤية سجل العدالة اه مغني (قوله وأول الاذرعي الخ) عبارة المغني (تنبيه) من نصب من ارباب المسائل حاكما في الجرح والتعديل كفى أن ينهى إلى القاضي وحده فلا يعتبر العدد لانه حاكم وكذا لو امر القاضي صاحب المسئلة بالبحث فبحث وشهد بما بحثه لكن يعتبر العدد لانه شاهد قال في اصل الروضة وإذا تاملت كلام الاصحاب فقد تقول ينبغي ان لا يكون فيه خلاف محقق بل ان ولى صاحب المسئلة الجرح والتعديل فحكم القاضي مبنى على قوله فلا يعتبر العدد لانه حاكم ان أمره بالبحث فبحث ووقف على حال الشاهد وشهد به فالحكم ايضا مبنى على قوله لكن يعتبر العدد لانه شاهد وان امره بمراجعة مزكيين وإعلامه ماعندهما فهو رسول محض فليحضرا ويشهدا وكذا لو شهد على شهادتهما لأن شاهد الفرع لا يقبل مع حضور الاصل انتهى وقد رفع بذلك الخلاف في ان الحكم بقول المزكيين او بقول هؤلاء والذي نقله عن الاكثرين انه بقول هؤلاء وهو كما قال شيخنا المعتمد اه (قوله اى المزكى) إلى قوله ومثله في المغني إلا قوله ومحله إلى المتن وإلى قوله نظير ما يأتي في النهاية (قوله والمرسول اليه) صوابه والمرسل اليه لان اسم المفعول من غير الثلاثي لا يكون إلا كذلك اه رشيدى (قول المتن كشاهد) قضيته عدم شهادة الاب بتعديل الابن وعكسه وهو الاصح اه مغني (قوله في كل ما يشترط الخ) اى من اسلام وتكليف وحرية وذكورة وعدالة وعدم عداوة في جرح وعدم بنوة أو ابوة في تعديل اه زيادى (قوله ومحله) اى ان شرطه كشرط قاض (قوله ومثله) اى المزكى في ذلك اى في اشتراط المعرفة (قوله فقول بعضهم الخ) عبارة النهاية نعم افتى الوالد بان يكفيه انه يشهد بأنه صالح لدينه ودنياه ويتجه حمله على عارف صلاحهما الخ وما اعترض به من أنه يأتي في الشهادات ما يعلم منه انه الخ غير صحيح لان حقيقة الاطلاق ان يشهد بمطلق الرشد اما مع قوله انه صالح لدينه ودنياه فانه تفصيل لا إطلاق اه وعقبها سم بما نصه واقول قد يقال إنما يكون تفصيلا لا إطلاقا إذا صرح بما يتحقق به الصلاح مع أنه لم يصرح بذلك فليتأمل اه (قوله يحمل هذا) أي ما سيأتي وقوله والاول اى ما قاله البعض (قول المتن وخبرة باطن) من إضافة المصدر إلى مفعوله اى خبرته باطن اه سم اى كما اشار اليه الشارح بتقدير المرسول اليه (قول المتن وخبرة باطن من يعدله الخ) والمعنى فيه ان اسباب الفسق خفية غالبا فلا بد من معرفة المزكى حال من يزكيه ويشترط علم القاضي بانه خبير بباطن الحال الا

قولها فليحضر أو يشهد وكذا لو شهد على شهادتهما لان شهادة الفرع لا تقبل مع حضور الاصل انتهى قال شيخنا الشهاب البرلسي اقول وفي قولها فحكم القاضي مبنى على قوله ما يفيد ان الثبوت ينقل في البلد وان تجرد عن الحكم الآن يحمل ذلك على ما إذا حكم نائب القاضي المذكور بالجرح والتعديل ثم شافهه القاضي ثم رايت كلام الشيخين محصله ان نائب القاضي يشافهه بالثبوت وان لم يحكم ويغتفر فيه ذلك لانه معين له بخلاف القاضي المستقل ذكر ذلك الشيخان عند الكلام على كتاب القاضي للقاضي اه قلت وعبارة الروض وشرحه هناك فصل وان لم يحكم وأنهى سماع الحجة المسبوقة بالدعوى إلى قاض آخر مشافهة له بمحل يجوز له الحكم بناء على ان انهاء سماعها نقل لها كنقل الفرع شهادة الاصل وكما لا يحكم بالفرع مع حضور الاصل لا يجوز الحكم بذلك او مكاتبة جاز الحكم به حيث تكون المسافة بين القاضيين بحيث تسمع فيها الشهادة على الشهادة بخلاف الكتاب مع الحكم يجوز ولو مع القرب بخلاف ما لو قال لنائبه اسمع البينة بعد الدعوى وانهها إلى فعل فالاشبه الجواز اى جواز حكم منيبه بذلك لان تجويز النيابة للاستعانة بالنائب وهو يقتضي الاعتداد بسماعها بخلاف سماع القاضي المستقل اه باختصار وبه يتضح ان الاشكال فيما ذكراه (قوله فقول بعضهم يكفيه ان يشهد بانه صالح الخ) افتى بذلك شيخنا الشهاب الرملي (قوله يحمل على من يعرف الخ) كتب عليه م ر (قوله لكن سيأتي في الشهادات الخ) غير صحيح لان حقيقة الاطلاق أن يشهد بمطلق الرشد اما مع قوله انه صالح لدينه ودنياه فانه تفصيل لا إطلاق ش م ر واقول قد يقال إنما يكون تفصيلا لا اطلاقا إذا صرح بما يتحقق به الصلاح مع انه لم يصرح بذلك فليتامل سم (قوله اى

(و) مع (خبرة) المرسول اليه ايضا بحقيقة (باطن من يعدله) وجوز بعضهم رفع خبرة عطفا على خبر شرطه (لصحبة او جوار) بكسر اوله افصح من ضمه (أو معاملة) قديمة كما قاله عمر رضى الله عنه لمن عدل عنده شاهدا أهو جارك تعرف ليله ونهاره أو عاملك بالدينار والدرهم اللذين يستدل بهما على الورع أو رفيقك فى السفر الذى يستدل به على مكارم الاخلاق قال لا قال لست تعرفه ويقبل قولهم فى خبرتهم بذلك كما يدل له الاثر أما غير القديمة من تلك الثلاثة كان عرفه فى احدها من نحو شهرين فلا يكفى اتفاقا على ماقاله الماوردى ويغنى عن خبره ذلك ان تستفيض عنده عدالته من الخبراء بباطنه والحق ابن الرفعة بذلك ما اذا تكرر ذلك على سمعه مرة بعد اخرى بحيث يخرج عن حد التواطؤ لا شهادة عدلين لاحتمال التواطؤ الا ان شهد على شهادتهما وخرج بمن يعدله من يجرحه فلا يشترط خبرة باطنه لاشتراط تفسير الجرح (والاصح اشتراط لفظ شهادة) من المزكى كبقية الشهادات (و) الاصح (انه يكفى) قول العارف باسباب الجرح والتعديل اى الموافق مذهبه لمذهب القاضى فيهما نظير ماتقرر بما فيه (هو عدل) لانه اثبت له العدالة التى هى المقصود (وقيل يزيد على ولى) ونقل عن الاكثر لانه قد يكون عدلا فى شئ دون شئ فيظن صدقه فى شئ دون شئ أخذا مما تقرر آنفا فى القليل والكثير وأما اثبات حقيقة العدالة فى صورة ونفيها فى أخرى فغير متصور شرعا واذا تقرر أن ذلك الذى ذكرته هو المراد لم يتتج منه تأييد لذلك الوجه الضعيف لانه وان قال على ولى قد يريد فى بعض الصور التى يغلب الظن فيها صدقه دون غيره فتأمله فان الشراح أغفلوه بالكلية ولا يجوز أن يزكى أحد الشاهدين الآخر ولو عرف الحاكم والخصم اسم الشاهد ونسبه وعينه جازت تزكيته فى غيبته كما يأتى (ويجب ذكر سبب الجرح) صريحا كزنى ولا يكون به قاذفا للحاجة مع أنه مسئول وبه فارق شهود الزنا اذا نقصوا كما مر مع أنه مندوب لهم الستر لانه

إذا علم من عدالته أنه لا يزكى الا بعد الخبرة فيعتمد مغنى وروض مع شرحه (قوله ومع خبرة المرسول اليه) إلى قول المتن وانه يكفى فى النهاية الا قوله وجوز بعضهم الى المتن وقوله كما يدل عليه الاثر وقوله اتفاقا على ماقاله الماوردى وقوله لا شهادة عدلين الى وخرج (قول المتن من يعدله) صلة او صفة جرت على غير من هى له فليتامل اه سم اى ولم يبرز اختيارا لمذهب الكوفيين (قوله وجوز بعضهم) الى قوله ويقبل فى المغنى الا قوله قديمة (قوله بعضهم) عبارة المغنى ابن الفركاه اه (قول المتن اومعاملة) اى ونحوها اسنى ومغنى عبارة الرشيدى قول المتن لصحبة اوجوار او معاملة اى او شدة فحص وهذا هو الذى يتاتى فى المزكين المنصوبين من جهة الحاكم غالبا اه (قوله قديمة) سيذكر محترزها (قوله بذلك) اى الصحبة او الجوار او المعاملة (قوله فلا يكفى الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه ولا يعتبر فى خبرة الباطن التقادم فى معرفتها بل يكتفى بشدة الفحص عن الشخص ولو غريبا يصل المزكى بفحصه الى كونه خبيرا بباطنه فحين يغلب على ظنه عدالته باستفاضة منه شهد بها اه (قوله ويغنى عن خبرة ذلك) فى هذه العبارة قلاقة والاولى حذف لفظ خبرة اه رشيدى (قوله عن خبرة ذلك) يعنى عن الصحبة والجوار والمعاملة (قوله عنده) اى المزكى (قوله والحق ابن الرفعة الخ) هذا الملحق نقله ابن النقيب فى مختصر الكفاية عن القاضى حسين اه سم (قوله لا شهادة عدلين) عطف على قوله ان تستفيض الخ (قوله وخرج) الى قول المتن وانه يكفى فى النهاية (قوله وخرج بمن يعدله من يجرحه الخ) هو ظاهر وان سوى المحلى بينهما اه سم (قول المتن اشتراط لفظ شهادة) فيقول أشهد أنه عدل أو غير عدل اه مغنى (قوله قول العارف الخ) اى مع لفظ الشهادة اه مغنى (قوله فيهما) اى اسباب الجرح واسباب التعديل (قوله نظير ما تقرر الخ) اى فى شرح مع معرفة الجرح والتعديل (قول المتن هو عدل) اى او مرضى او مقبول القول او نحوها اه اسنى (قوله التى هى المقصود) عبارة المغنى التى اقتضاها ظاهر قوله تعالى واشهدوا ذوى عدل منكم اه (قول المتن يزيد) اى على قوله اشهد انه عدل اه مغنى (قوله مما تقرر انفا الخ) اى فى شرح وكذا قدر الدين على الصحيح (قوله فغير متصور شرعا) فيه شئ مع قوله السابق ولا بعد فى كون العدالة تختلف بذلك وان كانت ملكة اه سم اقول ويدفع الاشكال قول الشارح اخذا مما تقرر الخ فانه صريح فى ان هذا التفسير هو المراد بما سبق (قوله الذى ذكرته) اى بقوله يعنى قد يظن الخ هو المراد اى من التعليل بانه قد يكون عدلا الخ (قوله الظن) اى على الظن والاوفق بما سبق ان يقول الذى يظن صدقه فيه دون غيره (قوله اغفلوه) اى رد علة الوجه الضعيف بذلك (قوله كما يأتى) اى بقوله ولا يشترط حضور المزكى الخ (قول المتن ويجب ذكر سبب الجرح) وانما يكون الجرح والتعديل عند القاضى او من يعينه القاضى اه مغنى (قول المتن ذكر سبب الجرح) اى وان كان فقيها اه نهاية (قوله صريحا) الى قوله نعم فى النهاية والمغنى (قوله ولا يكون به) اى بذكر الزنا وان انفرد نهاية ومغنى (قوله للحاجة مع انه مسؤل الخ) عبارة النهاية والمغنى

المصنف خبرة باطن) من اضافة المصدر للمفعول أى خبرته باطن (قوله من يعدله) صلة أو صفة جرت على غير من هى له فتامله (قوله ويغنى عن خبرة ذلك ان تستفيض) كتب عليه م ر (قوله والحق ابن الرفعة الخ) هذا الملحق نقله ابن النقيب فى مختصر الكفاية عن القاضى الحسين (قوله وخرج بمن يعدله من يجرحه) هو ظاهر ان سوى المحلى بينهما (قوله فغير متصور شرعا) فيه شئ مع قوله السابق ولا بعد فى كون العدالة تختلف بذلك وان كانت ملكة (قوله اى المصنف ويجب ذكر سبب الجرح) أشكل على بعض الطلبة

أوسارق للاختلاف فى سببه فوجب بيانه ليعمل القاضى فيه باعتقاده نعم لو اتحد مذهب القاضى وشاهد الجرح لم يبعد الاكتفاء

منه بالاطلاق لكن ظاهر كلامهم انه لافرق ويوجه بما مر آنفا وقال الامام والغزالى علمه بسببه مغن عن تفسيره ولو علم له بجرحات اقتصر على واحد لعدم الحاجة لازيد منه بل قال ابن عبد السلام لايجوز جرحه بالاكبر لاستغنائه عنه بالاصغر فان لم يبين سببه لم يقبل لكن يجب التوقف عن الاحتجاج به إلى أن يبحث عن ذلك الجرح كما ياتى اما سبب العدالة فلا يحتاج لذكره لكثرة اسبابها وعسر عدها قال جمع متأخرون ولا يشترط حضور المزكى والمجروح ولا المشهود له او عليه اى لان الحكم بالجرح والتعديل حق لله تعالى ومن ثم كفت فيهما شهادة الحسبة نعم لا بد من تسمية البينة للخصم لياتى بدافع أمكنه (ويعتمد فيه) أى الجرح (المعاينة) لنحو زناه أو السماع لنحو قذفه (أو الاستفاضة) عنه بما يجرحه وان لم يبلغ التواتر ولا يجوز اعتماد عدد قليل الا ان شهد على شهادتهم ووجد شرط الشهادة على الشهادة والاشهر انه يذكر معتمده المذكور والاقيس لا (ويقدم) الجرح (على التعديل) لزيادة علم الجارح (فان قال المعدل عرفت سبب الجرح وتاب منه وصلح قدم) لزيادة علمه حينئذ

لانه مسئول فهو فى حقه فرض كفاية أو عين بخلاف شهود الزنا اذا نقصوا عن الاربعة فانهم قذفة لانهم مندوبون الى الستر فهم مقصرون اه (قوله او سارق) اوقاذف او نحو ذلك او يقول ما يعتقده من البدعة المنكرة اه مغنى (قوله للاختلاف الخ) علة لما فى المتن (قوله فوجب بيانه الخ) اشكل على بعض الطلبة التمييز بين الجرح وسببه ولا إشكال لان الجرح هو الفسق اورد الشهادة وسببه نحو الزنا والسرقة اه سم (قوله انه لافرق) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله بما مر انفا) اى فى شرح مع معرفة الجرح والتعديل (قوله وقال الامام الخ) عبارة المغنى وقيل ان كان الجارح عالما بالاسباب اكتفى باطلاقه والا فلا (﴿ تنبيه ﴾) محل الخلاف فى غير المنصوب للجرح والتعديل أما هو فليس للحاكم سؤاله عن السبب كما نقله الزركشى عن المطلب عن ابن الصباغ اه (قوله ولو علم) الى قوله قال جمع فى المغنى الا قوله بل قال الى فان لم يبين والى قول المتن والاصح فى النهاية (قوله لكن يتوقف الخ) عبارة النهاية لكن يجب التوقف عن الخ قال ع ش وفى نسخة اى للنهاية لكن يتوقف عن الخ اى ندبا اخذا مما ياتى له اه عبارة الرشيدى قوله كما ياتى الذى ياتى خلاف هذا وانه لا يجب التوقف كما سياتى التنبيه عليه وفى حاشية الشيخ ان فى بعض النسخ هنا ابدال لفظ يجب بيندب وهو الذى يوافق ما ياتى اه وصنيع المغنى وشرح المنهج كالصريح فى الوجوب وبه صرح الاسنى عبارته قال الاسنوى وليس المراد بعدم قبول الشهادة بالجرح من غير ذكر سببه انها لا تقبل اصلا حتى يقدم عليها بينة التعديل بل المراد انه يجب التوقف عن العمل بها الى بيان السبب كذا ذكره النووى فى شرح مسلم فى جرح الراوى ولا فرق فى ذلك بين الرواية والشهادة اه (قوله عن الاحتجاج به) اى بالمجروح اه مغنى (قوله كما ياتى) اى قبيل قول المصنف والاصح انه لا يكفى الخ (قوله حضور المزكى) بفتح الكاف (قوله من تسمية البينة) المراد بها ما يشمل المزكى والاصل (قول المتن ويعتمد) اى الجارح اه مغنى (قوله اى الجرح) الى التنبيه فى المغنى الا قوله ولا يجوز الى والاشهر (قول المتن او الاستفاضة) علم بذلك اعتماد التواتر بالاولى اه نهاية عبارة المغنى وشرح المنهج او التواتر كما فهم بالاولى وكذا شهادة عدلين مثلا بشرطه لحصول العلم او الظن بذلك اه (قوله الا ان شهد) اى الجارح (قوله والاشهر انه يذكر معتمده الخ) عبارة النهاية والمغنى وشيخ الاسلام وفى اشتراط ذكر ما يعتمده من معاينة او نحوه وجهان احدهما وهو الاشهر نعم وثانيهما وهو الاقيس لا وهذا اوجه اه (قول المتن ويقدم على التعديل) سواء كان بينة الجرح اكثر ام لا اه مغنى عبارة سم قال فى التنبيه فان عدله اثنان وجرحه اثنان قدم الجرح على التعديل اه قال ابن النقيب وكذا لو جرحه اثنان وعدله ثلاثة فاكثر الى مائة قاله القاضى حسين وغيره اه (قوله لزيادة علم الجارح) فان بينة التعديل بنت امرها على ما ظهر من الاسباب الدالة على العدالة وخفى عليها ما اطلع عليه بينة الجارح من السبب الذى جرحته به كما لو قامت بينة بالحق وبينة بالابراء اه مغنى (قول المتن المعدل) بكسر الدال بخطه اه مغنى (قوله لزيادة علمه الخ) اى بجريان التوبة وصلاح الحال بعد وجوب السبب الذى اعتمده الجارح (﴿ تنبيه ﴾) هذه المسئلة احدى مسئلتين يقدم فيهما بينة التعديل على الجرح والثانية ما لو جرح ببلد ثم انتقل لاخر فعدله اثنان قدم التعديل كما قاله صاحب البيان عن الاصحاب قال فى الذخائر ولا يشترط اختلاف البلدين بل لو كانا فى بلد واختلف الزمان فكذلك اه وحاصل الامر تقديم البينة التى معها زيادة علم من جرح او تعديل اه ولعل ما نقله عن الذخائر

التمييز بين الجرح وسببه نحو الزنا والسرقة (قوله نعم لا بد من تسمية البينة) مضاف للمفعول م ر (قوله الا ان شهد على شهادتهم) كتب م ر (قوله والاقيس لا) هذا اوجه ش م ر (قوله ايضا والاقيس لا) قال فى شرح الروض ذكر ذلك الاصل وظاهر صنيع المصنف اعتماد الثانى اه (قوله ويقدم الجرح على التعديل) قال فى التنبيه فان عدله اثنان وجرحه اثنان قدم الجرح على التعديل اه قال ابن النقيب وكذا لو جرحه اثنان وعدله ثلاثة فاكثر الى مائة قاله القاضى حسين وغيره اه قال فى التنبيه قبل

(﴿ تنبيه ﴾) قوله وصلح يحتمل أن يكون تأكيدا والوجه أنه تأسيس إذ لا يلزم من التوبة قبول الشهادة وحينئذ فيفيد أنه مضت

مدة الاستبراء بعد التوبة لكن ظاهر المتن أنه يكفي مجرد قوله صالح وليس مرادا بل لا بد من ذكر مضى تلك المدة إن لم يعلم تاريخ الجرح والا لم يحتج لذلك اذ لا بد من مضيها وكذا يقدم التعديل أن أرخ كل من البينتين وكانت بينة التعديل متأخرة قال ابن الصلاح إن علم المعدل جرحه وإلا فيحتمل اعتماده على حاله قبل الجرح قال القاضي ولا تتوقف الشهادة به على سؤال القاضي لانه تسمع فيه شهادة الحسبة وقضيته

أن التعديل كذلك لسماعها فيه ايضا ويقبل قول الشاهد قبل الحكم انا فاسق اومجروح وان لم يذكر السبب خلافا للروياني وغيره نعم يتجه أن محله فيمن لا يبعد عادة علمه باسباب الجرح وفي شرح مسلم يتوقف القاضي عن شاهد جرحه عدل بلا بيان سبب ويتجه ان مراده ندب التوقف إن قويت الريبة لعل القادح يتضح فان لم يتضح حكم لما ياتي انه لا عبرة لريبة يجدها بلا مستند (والاصح انه لا يكفي في التعديل قول المدعى عليه هو عدل وقد غلط) في شهادته على لما مر ان الاستزكاء حق لله تعالى ولهذا لا يجوز الحكم بشهادة فاسق وان رضي الخصم ومقابله الاكتفاء بذلك في الحكم عليه لا في التعديل اذ لا قائل به وقوله وقد غلط ليس بشرط بل هو بيان لان اسكاره مع اعترافه بعدالته مستلزم لنسبته للغلط وان لم يصرح به فان قال عدل فيما شهد به على كان اقرارا منه به ويسن له ولا يلزمه وإن طلب الخصم إذا ارتاب فيهم لكن بقيده الآتي قبيل الحسبة وفي المنتقبة

هو ما ذكره الشارح بقوله الآتي وكذا يقدم الخ فيقيد بما قاله ابن الصلاح (قوله مدة الاستبراء) وهي سنة اه ع ش (قوله تاريخ الجرح) اى سبب الجرح كالزنا (قوله لذلك) اى لذكر مضى تلك المدة (قوله وكذا يقدم الخ) ولو عدل الشاهد في واقعة ثم شهد في أخرى فطال بينهما زمن استبعده القاضي باجتهاده طلب تعديله ثانيا لان طول الزمن يغير الاحوال بخلاف ما إذا لم يطل ولو عدل في مال قليل هل يعمل بذلك التعديل المذكور في شهادته بالمال الكثير بناء على أن العدالة لا تتجزا اولا بناء على أنها تتجزا وجهان قال ابن أبي الدم المشهور من المذهب الاول فمن قبل في درهم قبل في ألف نقله عنه الاذرعي وأقره ولو عدل الشاهد عند القاضي في غير محل ولايته لم يعمل بشهادته إذا عاد الى محل ولايته إذ ليس هذا قضاء بعلم بل ببينة فهو كما لو سمع البينة خارج ولايته مغنى وروض مع شرحه (قوله الشهادة به) اى بالجرح اه ع ش (قوله فيه) اى الجرح (قوله وقضيته) اى التعليل (قوله ويقبل) إلى قوله خلافا الخ في المغنى (قوله قبل الحكم) قد يشمل ما قبل اداء الشهادة فليراجع (قوله جرحه عدل بلا بيان سبب) مفهومه انه لو بين السبب رد الشاهد وفيه نظر مع ما قدمت عن ابن النقيب أن الجرح والتعديل لا يثبتا بدون اثنين الا ان يريد بقوله عدل الجنس فليراجع اه سم (قوله ويتجه ان مراده الخ) لا يخالف ما مر عن الاسنى وغيره لان ذلك في عدلين فاكثر (قوله في شهادته) الى قوله ولو قال لا رافع في المغنى الا قوله ولا يلزمه الى ان يفرقهم والى الباب في النهاية الا قوله الآتي ذلك وقوله ببينة الى اقام بينة (قوله ومقابله الخ) عبارة المغنى تنبيه كلامه يقتضي ان مقابل الاصح الاكتفاء بذلك في التعديل ولا قائل به وانما مقابله الاكتفاء به في الحكم على المدعى عليه بذلك لان الحق له وقد اعترف بعدالته اه (قوله إذا ارتاب فيهم) أو توهم غلطهم لخفة عقل وحدها فيهم وإن لم يرتب بهم ولا توهم غلطهم فلا يفرقهم وإن طلب منه الخصم تفريقهم لان فيه غضا منهم مغنى وروض مع شرحه (قوله وفي المنتقبة) عطف على قبيل الحسبة (قوله والا) اى وإن انتفى القيد الآتي سيد عمر (قوله ان يفرقهم) تنازع فيه قوله ويسن له ولا يلزم وقوله وجب (قوله كلا الخ) مع قوله ثم يسال الثاني لعل هنا سقطة والاصل فيسال واحدا ويستقصى ثم يسال الخ عبارة المغنى والروض مع شرحه ويسأل كلا منهم عن زمان تحمل الشهادة عاما او شهرا او يوما او غدوة او عشية وعمن حضر معه من الشهود وعمن كتب شهادته معه وانه بحبر او مداد ونحو ذلك ليستدل على صدقهم ان اتفقت كلمتهم والا فيقف عن الحكم وإذا اجابه احدهم لم يدعه يرجع الى الباقين حتى يسالهم لئلا يخبرهم بجوابه فان امتنعوا من التفصيل وراى ان يعظهم ويحذرهم عقوبة شهادة الزور وعظهم وحذرهم فان أصروا على شهادتهم ولم يفصلوا وجب عليه القضاء الخ (قوله والاولى كون ذلك قبل التزكية) اى لا بعدها لانه ان اطلع على عورة استغنى عن الاستزكاء والبحث عن حالهم اسنى ومغنى (قوله بذلك) اى بنحو عداوته او فسقه (قوله

ذلك واقلهم) أى أصحاب المسائل المبعوثة للبحث عن حال الشهود اثنان وقيل يجوز أن يكون واحدا قال ابن النقيب القول لان مبنيان على ان الجرح والتعديل يقع بقولهم ام بقول المسؤلين من الاصدقاء والجيران ظاهر النص وقول الاصطخري والاكثرين الاول وصححه القاضي ابو الطيب وغيره فاقلهم اثنان لان الجرح والتعديل لا يثبت بدونهما واقر النووي الشيخ على ترجيحه (قوله جرحه عدل بلا بيان سبب) مفهومه انه لو بين السبب رد الشاهد وفيه نظر مع ما في الحاشية العليا عن ابن النقيب ان الجرح والتعديل لا يثبتان بدون اثنين الا ان يريد بقوله عدل الجنس فليراجع (قوله فان قال عدل فيما شهد به على) كتب عليه مر (قوله لكن بقيده الآتي) سكت عنه مر (قوله ولهم ان لا يجيبوه) كتب عليه مر

والاوجب أن يفرقهم ويسأل كلا ويستقصى ثم يسأل الثاني قبل اجتماع الاول به ويستقصي ويعمل بما غلب على ظنه والاولى كون ذلك قبل التزكية ولهم أن لا يجيبوه ويلزمه حينئذ القضاء إن وجدت شروطه ولا عبرة بريبة يجدها ولو قال لا دافع لي فيه ثم أتى ببينة بنحو عداوته أو فسقه وادعى أنه كان جاهلا بذلك قبل وقوله ببينة على ما ذكره بعضهم فله بعد حلفه إقامة البينة بذلك فان قات أطلقوا في

قبوله فى لا بينة لى وما معه مما مر آنفا الظاهر أو الصريح فى أنه لا يمين عليه وهذا يرد على ذلك البعض قلت يمكن الفرق بان التنافى هنا أظهر لانه
نفى القادح على العموم ثم أثبت بعضه فى شخص واحد فاحتاج ليمين تؤيد صدقه فى ذلك الاثبات وأما ثم فاتيانه ببينة لا ينافى لا بينة لى من كل وجه
لانهما لم يتواردا على شىء واحد وأما قولهم قد يكون له بينة ولا يعلمها فلا فارق فيه لانه قد يكون عدوه مثلا وهو لا يعلمه ولو أقام بينة على إقرار
المدعى بأن شاهديه شربا الخمر مثلا وقت كذا فان كان بينه وبين الاداء دون سنة ردا (١٦٣) وإلا فلا ولو لم يعينا للشرب وقتا سئل المقر
وحكم بما يقتضيه تعيينه فان ابى عن التعيين توقف عن الحكم ولو ادعى الخصم ان المدعى اقر بنحو فسق بينته واقام شاهدا ليحلف معه بنى على ما لو قال بعد بينته شهودى فسقة والاصح بطلان بينته لا دعواه فلا يحلف الخصم مع شاهده لان الغرض الطعن فى البينة وهو لا يثبت بشاهد ويمين ولو شهدا بان هذا ملكه ورثه فشهد اخران بانهما ذكرا بعد موت الاب انهما ليسا بشاهدين فى هذه الحادثة او انهما ابتاعا الدار منه ردا وايهام الروضة خلاف ذلك غير مراد

﴿ باب القضاء على الغائب ﴾

عن البلد أو المجلس بشرطه وتوابع اخر (هو جائز) فى كل شىء ماعدا عقوبة لله تعالى كما يأتى وإن كان الغائب فى غير عمله للحاجة ولتمكنه من إبطال الحكم عليه باثبات طاعن فى البينة إذ يجب تسميتها له إذا حضر بنحو فسق او فى الحق بنحو اداء وليس له سؤال القاضى اى الاهل كما هو ظاهر عن كيفية الدعوى ومثلها يمين
الاستظهار وإن كان فى تحريرها خفاء يبعد على غير العالم استيفاؤه لان تحريرها اليه نعم إن سجلت فله القدح بابداء مبطل لها كما هو ظاهر ولانه
صلى الله عليه وسلم قال لهند امرأة أبى سفيان رضى الله عنهما لما شكت اليه شحه خذى من ماله ما يكفيك وولدك بالمعروف فهو قضاء عليه لا افتاء
وإلا لقال لك أن تأخذى مثلا ورده فى شرح مسلم بانه كان حاضرا غير متوار ولا متعزز لان الواقعة فى فتح مكة لما حضرت هند للمبايعة وذكر
صلى الله عليه وسلم فيها أن لا [illegible] ذلك ويؤيده ما رواه الحاكم وصححه واقره الذهبى انها قالت لا أبايعك على السرقة إنى أسرق

فى شخص الخ) تنازع فيه العملان (قوله لا ينافى الخ) هذا يخالف قول المناطقة ان الموجبة الجزئية نقيض السالبة الكلية (قوله لانهما لم يتواردا على شىء واحد) فيه شىء فى كل بينة اقيمها زور ويجاب بان غاية الامر انه عام فى الاشخاص وهو يقبل التخصيص اه (قوله بينة) اى وقت الشرب (قوله ولو لم يعينا) اى شاهدا الاقرار (قوله توقف عن الحكم) هل ندبا كما هو قياس ما قدمه قبيل قول المتن والاصح انه الخ او وجوبا كما هو قياس ما قدمته عن الاسنى وغيره وهذا هو الاقرب فليراجع (قوله والاصح بطلان بينته لا دعواه) لعل مقابله بطلان دعواه ايضا فعليه يحلف الخصم مع شاهده لان الغرض حينئذ إبطال الدعوى لا الطعن فى البينة (قوله وايهام الروضة الخ) اقول القياس ما فى الروضة كما تقدم للمصنف من انه لو قال لا بينة لى ثم احضرها قبلت لانه ربما لم يعرف له بينة او نسى او نحو ذلك فكذلك البينة هنا يحتمل انهما حين قولهما السابق شاهدين فى هذه القضية نسيا اه ع ش

﴿ باب القضاء على الغائب ﴾

(قول المتن على الغائب) والحق القاضى حسين بالغائب ما إذا حضر المجلس فهرب قبل ان يسمع الحاكم البينة او بعده وقبل الحكم فانه يحكم عليه قطعا اه مغنى (قوله عن البلد) الى قوله وليس له فى المغنى والى الفرع فى النهاية الا قوله اى الاهل كما هو ظاهر وقوله ومثلها الى نعم وقوله ويؤيده الى واعترضه وقوله الا ان يقول وهو ممتنع وقوله وكذا تسمع الى ولو كان (قوله عن البلد) اى فوق مسافة العدوى كما يأتى فى اول الفصل الثانى (قوله بشرطه) اى من التوارى او التعزز مغنى ونهاية (قوله وتوابع اخر) اى من قوله ويستحب كتاب به الى الفصل الثانى اه بجيرمى (قوله كما يأتى) اى الفصل الثانى (قوله ولتمكنه) اى المدعى عليه ع ش اى بعد حضوره رشيدى (قوله بنحو فسق الخ) متعلق بطاعن فى البينة وقوله بنحو اداء متعلق بطاعن فى الحق (قوله وليس له) اى للغائب اذا حضر (قوله عن كيفية الدعوى) اى الاولى اه ع ش (قوله ومثلها) أى الدعوى وكذا ضمير تحريرها (قوله استيفاؤه) اى التحرير (قوله اليه) أى القاضى اه ع ش (قوله ان سجلت) اى الدعوى سم وينبغى ان يكون مثل التسجيل ما لو تبرع القاضى بحكايتها للخصم اه سيد عمر (قوله ولانه) الى قوله ويؤيده فى المغنى (قوله ولان الخ) عطف على قوله للحاجة (قوله فهو الخ) الاولى ابدال الفاء بالواو (قوله والا لقال الخ) عبارة المغنى ولو كان فتوى لقال لك ان تاخذى او لا باس عليه او نحوه ولم يقل خذى لان المفتى لا يقطع فلما قطع كان حكما كذا استدلوا به وقال المصنف فى شرح مسلم لا يصح الاستدلال به لان ابا سفيان كان حاضرا الخ (قوله ورده الخ) وايضا الملازمة فى قولهم والا لقال الخ ممنوعة اذ يجوز ان يكون فتوى ويقول خذى الخ كما افاده الحلبى اه بجيرمى (قوله ذلك) اى الشكاية عن شح زوجها (قوله ويؤيده) اى ما فى شرح مسلم (قوله واعترضه) الى قوله خلافا للبلقينى فى المغنى الا

(قوله لانهما لم يتواردا على شىء واحد) فيه شىء فى كل بينة اقيمها زور ويجاب بان غاية الامر انه عام فى الاشخاص وهو يقبل التخصيص (قوله ولو اقام بينة على اقرار المدعى بأن شاهديه الخ) كتب عليه م ر (قوله ولو لم يعينا للشرب وقتا الخ) كتب عليه م ر (قوله ولو ادعى الخصم ان المدعى أقر بنحو فسق الخ) كتب عليه م ر (قوله ولو شهدا بان هذا ملكه ورثه الخ) كتب عليه م ر

﴿ باب القضاء على الغائب ﴾ (قوله نعم ان سجلت) اى الدعوى

من مال زوجي فكف صلى الله عليه وسلم يده وكفت يدها حتى أرسل إلى أبي سفيان يتحلل لها منه فقال ابو سفيان اما الرطب فنعم واما اليابس فلا واعترضه غيره بانه لم يحلفها ولم يقدر (١٦٤) المحكوم به لها ولم تجرد دعوى على ما شرطوه والدليل الواضح انه صح عن عمر وعثمان رضي الله عنهما القضاء على الغائب ولا مخالف لهما من الصحابة كما قاله ابن حزم واتفاقهم على سماع البينة عليه فالحكم مثلها والقياس على سماعها على ميت وصغير مع أنهما اعجز عن الدفع من الغائب وانما تسمع الدعوى عليه بشروطها الاتية في بابها مع زيادة شروط اخرى هنا منها انه لا تسمع هنا الا (ان كانت عليه) حجة يعلمها القاضي حالة الدعوى كما دل عليه كلامهم وان اعترضه البلقيني وجوز سماعها اذا حدث بعدها علم البينة او تحملها ثم تلك الحجة اما (بينة) ولو شاهدا او يمينا فيما يقضى فيه بهما واما علم القاضي دون ما عداهما لتعذر الاقرار واليمين المردودة (وادعى المدعي جحوده) وانه يلزمه تسليمه له الان وانه يطالبه بذلك (فان قال هو مقر) وانما اقيم البينة استظهارا مخافة ان ينكر او ليكتب بها القاضي الى قاضي بلد الغائب (لم تسمع بينته) الا ان يقول وهو ممتنع وذلك لانها لا تقام على مقر ولا اثر لقوله مخافة أن ينكر خلافا للبلقيني ويؤخذ منه انه لا تسمع الدعوى على غائب بوديعة للمدعي في يده لعدم الحاجة لذلك لتمكن الوديع من دعوى الرد او التلف

لكن بحث ابو زرعة سماع الدعوى بانه له تحت يده وديعة وتسمع بينته [illegible] لكن لا يحكم ولا يوفيه من ماله اذ ليس له في ذمته شيء ومن ثم لو كان معه بينة باتلافه لها او بانها عنده بتقصيره [illegible] عها وحكم ووفاه [illegible] ماله لان بدلها [illegible] من جملة الديون قال وانما جوزنا

أبو

قوله يعلمها القاضي وقوله وأنه يلزمه تسليمه (قوله واعترضه) أي القول بانه قضاء اه ع ش وقضية ما مر عن المغني ان الضمير للاستدلال بالخبر المذكور ثم رايت قال الرشيدي اى الدليل ايضا اه (قوله غيره) اي غير شرح مسلم (قوله بانه) اى صلى الله عليه وسلم (قوله واتفاقهم الخ) عطف على قوله انه صح الخ والضمير للصحابة ويحتمل انه للاصحاب (قوله على سماع البينة الخ) اى بعد سماع الدعوى عليه في حضوره كما هو ظاهر اه رشيدي (قوله عليه) أي الغائب (قوله فالحكم) اى على الغائب بالبينة (قوله والقياس الخ) عطف على قوله القضاء اه ع ش والصواب على قوله انه صح الخ (قوله مع أنهما الخ) ولان في المنع منه اضاعة للحقوق التي ندب الحكام إلى حفظها اه مغني (قوله بشروطها الاتية) اى من بيان المدعي به وقدره ونوعه ووصفه وقوله إلى مطالب بحق مغني وروض (قول المتن إن كانت) اى للمدعي عليه اى الغائب اه مغني (قوله وإن اعترضه البلقيني) اى اشتراط علم القاضي بالبينة كما هو صريح السياق لكن الواقع ان البلقيني إنما نازع في اشتراط علم المدعي بها بل وفي وجودها حينئذ من أصلها كما يعلم من حواشي الشهاب الرملي اه رشيدي ولك ان تمنع الصراحة بان قول الشارح حالة الدعوى الخ متعلق بقول المصنف إن كانت الخ وهو مرجع ضمير وإن اعترضه كما هو صريح صنيع المغني الخ (قوله علم البينة) من إضافة المصدر إلى مفعوله (قوله او تحملها) لعل حدوث التحمل في نحو المتواري اه سيد عمر عبارة الرشيدي قوله او تحملها هو بالرفع اى او حدث تحملها ولعل صورته ان تسمع إقرار الغائب بعد وقوع الدعوى اه (قوله ولو شاهدا او يمينا) وهل يكفي يمين او يشترط يمينان احداهما لتكميل الحجة والثانية للاستظهار الاصح الثاني دميري ومثله الدعوى على الصبي والمجنون والميت اه ع ش عبارة الروض مع شرحه ويقضى على الغائب بشاهد ويمينين احداهما لتكميل الحجة والاخرى بعدها للنفي المسقط من ابراء او غيره وتسمى يمين الاستظهار اه (قوله ما عداهما) اى من الاقرار واليمين المردودة (قوله واليمين المردودة) انظر هل يمكن تصويرها بما إذا غاب بعد رد اليمين وقبل حلفها والحكم اه سم اقول قياس ما تقدم عن المغني عن القاضي حسين نعم (قول المتن وادعى المدعي جحوده) اى الحق المدعي به وهذا شرط لصحة الدعوى وسماع البينة على الغائب ويكلف البينة بالجحود بالاتفاق كما حكاه الامام ويقوم مقام الجحود ما في معناه كما لو اشترى عينا وخرجت مستحقة فادعى الثمن على البائع الغائب فلا خلاف أنها تسمع وان لم يذكر الجحود واقدامه على البائع كان في الدلالة على جحوده اه مغني (قوله وانه يلزمه تسليمه) قد يقال أنه داخل في الشروط الاتية ثم رايت قال الرشيدي قوله وانه يلزمه تسليمه الخ صريح هذا مع قوله فيما مر مع زيادة شروط اخرى الخ ان ذكر لزوم التسليم والمطالبة من الزائد على الشروط الاتية وليس كذلك اه (قول المتن فان قال وهو مقر) أي وهو مما يقبل إقراره كما يأتي اه ع ش (قوله أو ليكتب الخ) معطوف على قوله استظهارا (قوله الا ان يقول وهو ممتنع) اي الا ان يقول هو مقر ولكنه ممتنع فتسمع بينته ويحكم بها مغني وشيخ الاسلام خلافا للنهاية حيث قال وان قال هو ممتنع اه (قوله ويؤخذ منه) اى من قول المصنف فان قال هو مقر الخ اه ع ش (قوله لتمكن الوديع الخ) قد يمنعه قول المدعي في يده (قوله لكن بحث ابو زرعة سماع الدعوى الخ) عبارة النهاية وما بحثه العراقي الخ مبني على ما نظر اليه شيخه البلقيني الخ (قوله ومن ثم الخ) راجع الى ما قبله (قوله معه) اى مع المدعي (قوله باتلافه) أي الغائب (قوله قال) أي

(قوله واليمين المردودة) أنظر هل يمكن تصويرها بما اذا غاب بعد رد اليمين وقبل حلفها والحكم (قوله الا ان يقول وهو ممتنع الخ) كذا قال البلقيني وخولف م ر (قوله ويؤخذ منه أنه لا تسمع الدعوى على غائب بوديعة الخ) كتب عليه م ر

ذلك لاحتمال جحود الوديع وتعذر البينة فيضبطها عند القاضى باقامتها لديه واشهاده على نفسه بثبوت ذلك يستغنى باقامتها عند جحود الوديع إذا حضر لانها قد تتعذر حينئذ اه ولعل ما قاله مبنى على ما نظر اليه شيخه البلقينى من ان مخافة انكاره مسوغ لسماع الدعوى عليه ويستثنى من ذلك ما إذا كان للغائب عين حاضرة فى عمل القاضى الذى الدعوى عنده وان لم تكن بلده كما هو ظاهر واراد اقامة البينة على دينه ليوفيه منه فتسمع البينة وان قال هو مقر قال البلقينى وكذا تسمع بينته وقال اقر فلان بكذا ولى بينة باقراره وجزم به غيره ولو كان ممن لا يقبل اقراره كسفيه ومفلس فيما لا يقبل اقرارهما فيه لم يؤثر قوله هو مقر فى سماع البينة (وان اطلق) ولم يتعرض لجحود ولا اقرار (فالاصح انها تسمع) لانه قد لا يعلم جحوده فى غيبته ويحتاج الى اثبات الحق فيجعل غيبته كسكوته ﴿ فرع ﴾ غاب المحال عليه واتصل بالحاكم وثيقة بما للمحيل عليه ثابتة قبل الحوالة حكم بموجب الحوالة فله إذا حضر انكار دين المحيل لا بصحتها كما هو ظاهر لعدم ثبوت محل التصرف عنده إذ الصورة انه اتصل به ثبوت غيره الذى لم ينضم اليه حكم اما إذا اتصل به حكم غيره بذلك فيحكم بالصحة وليس للمحال عليه الانكار (و) الاصح (انه لا يلزم القاضى نصب مسخر) بفتح الخاء المعجمة المشددة (ينكر عن الغائب) ومن الحق به ممن ياتى لانه قد يكون مقرا فيكون انكار المسخر كذبا نعم لا باس بنصبه خروجا من خلاف من اوجبه وكذبه غير محقق على ان الكذب قد يغتفر فى مواضع وقول الانوار يستحب بعيد فان قلت صريح المتن قوة الخلاف ويؤيده قول المطلب ان لزوم نصبه هو قياس المذهب فى الدعاوى على المتمرد والخلاف القوى تسن رعايته قلت قوته من حيث الشهرة لا تنافى ضعفه من حيث المدرك كيف وهو يقتضى حرمة النصب كما قاله الرافعى لكن لما كان فيه نوع حاجة اقتضى اباحته لا غير وما ذكره فى المطلب ممنوع بل المتمرد والغائب سواء فى هذا وان افترقا فيما ياتى (ويجب)

أبو زرعة (قوله ذلك) أى سماع الدعوى والبينة بان له تحت يده وديعة (قوله فيضبطها) أى الوديعة ويحتمل البينة باقامتها اى البينة (قوله واشهاده) اى القاضى (قوله بثبوت ذلك) اى الوديعة (قوله باقامتها الخ) الباء بمعنى عن (قوله ويستثنى) الى الفرع فى المغنى (قوله من ذلك) اى قول المصنف فان قال هو مقر لم تسمع بينته (قوله واراد) اى المدعى (قوله ليوفيه) اى القاضى دينه منه اى من العين الحاضرة والتذكير تاويل المال (قوله وكذا تسمع بينته لو قال اقر فلان بكذا ولى بينة باقراره) هذا ممنوع اه نهاية (قوله ولو كان الخ) عطف على وكذا تسمع الخ فهو من مقول البلقينى كما هو صريح المغنى عبارته ثالثها اى الصور التى زادها البلقينى لو كان الغائب لا يقبل اقراره لسفه ونحوه فلا يمنع قوله هو مقر من سماع بينة المدعى وكذا المفلس يقر بدين معاملة بعد الحجر فانه لا يقبل فى حق الغرماء فلا يضر قول المدعى فى غيبته انه مقر لان اقراره لا يؤثر وكذا لو قال هذه الدار لزيد بل لعمرو فادعاها عمرو فى غيبته انه مقر لان اقراره لا يؤثر قال ويتصور ذلك فى الرهن والجناية ولم ار من تعرض لذلك اه (قوله وثيقة بما للمحيل عليه) اى المحال عليه كاشهاد حاكم على نفسه بثبوت ذلك عنده (قوله حكم الخ) جواب لو المقدر قبل غاب الخ (قوله حكم بموجب الحوالة) اى بعد دعوى المحتال وليتامل المراد بموجب الحوالة اه سيد عمر ولعل المراد به لزوم الاداء إذا اقر بالدين (قوله لا بصحتها) عطف على بموجب الحوالة يعنى ولا يجوز له الحكم بصحة الحوالة لعدم ثبوت محل التصرف وهو دين المحيل على المحال عليه عنده اى الحاكم بقى هل له ان يحكم بالثبوت ثم بصحة الحوالة فليراجع (قوله اتصل به) اى بالحاكم ثبوت غيره يعنى ثبوت محل التصرف عند غير الحاكم فلعل لفظ غير ساقط عن قلم الناسخ (قوله بذلك) اى بثبوت دين المحيل فى ذمة المحال عليه (قوله وليس الخ) الاولى التفريع (قوله والاصح) الى قوله نعم فى النهاية (قول المتن وانه لا يلزم القاضى الخ) هو معطوف على الجزاء مع قطع النظر عن الشرط وانظر هل مثل ذلك سائغ اه رشيدى (قول المتن نصب مسخر) واجرته ينبغى ان تكون على الغائب لانه من مصالحه حلبى اه بجيرمى (قول المتن ينكر الخ) اى يقول ليس لك عليه ما تدعيه اه بجيرمى وقال ع ش وينبغى له ان يؤدى فى انكاره على الغائب اه (قوله ممن ياتى) اى الصبى والمجنون والميت (قوله لانه) الى قوله خروجا فى المغنى (قوله وقول الانوار يستحب) جرى عليه الروض والنهاية عبارته نعم يستحب نصبه كما صرح به فى الانوار وغيره اه وقوله بعيد جرى عليه الاسنى والمغنى عبارته قال اى فى اصل الروضة ومقتضى هذا التوجيه اى لانه قد يكون مقرا الخ انه لا يجوز نصبه لكن الذى ذكره العبادى وغيره ان القاضى مخير بين النصب وعدمه اه فقول ابن المقرى ان نصبه مستحب قال شيخنا قد يتوقف فيه اه (قوله فان قلت الخ) مؤيد لقول الانوار (قوله ويؤيده) اى كون الخلاف قويا (قوله على المتمرد) اى الممتنع من الحضور لمجلس الشرع بلا عذر (قوله والخلاف القوى الخ) عطف على جملة صريح المتن قوة الخلاف (قوله كيف وهو) اى المدرك (قوله نوع حاجة) وهو ان تكون الحجة على انكار منكر اه شيخ الاسلام (قوله فى هذا) اى عدم لزوم نصب المسخر (قوله فيما ياتى) اى فى وجوب يمين الاستظهار هنا دون المتمرد على المعتمد (قوله فيما إذا لم يكن) الى قوله وظاهر فى المغنى والى قوله اى فى

(قوله مبنى على ما نظر اليه شيخه) كتب عليه م ر وقوله ويستثنى من ذلك كتب عليه م ر (قوله قال البلقينى وكذا تسمع بينته إلى اخر قوله ولو كان ممن لا يقبل اقراره الخ) ما قاله البلقينى ممنوع فى الاولى مسلم فى الثانية ش م ر (قوله لم يؤثر قوله) كتب عليه م ر (قوله وقول الانوار يستحب بعيد) كتب عليه م ر

فيما اذا لم يكن للغائب وكيل حاضر ان كانت الدعوى بدين أو عين أو بصحة عقد او ابراء كان احال الغائب على مدين له حاضر فادعى ابراء لاحتمال دعوى انه مكره عليه (أن يحلفه بعد البينة) وتعديلها (ان الحق) في الصورة الاولى (ثابت في ذمته) الى الان احتياطا للمحكوم عليه لانه لو حضر لربما ادعى ما يبريه ويشترط أن يقول مع ذلك وأنه يلزمه تسليمه الى لانه قد يكون عليه ولا يلزمه أداؤه لتاجيل او نحوه وظاهر كما قاله البلقيني أن هذا لا يأتي في الدعوى بعين بل يحلف فيها على ما يليق بها وكذا نحو الابراء كما ياتي وانه لا بد أن يتعرض مع الثبوت ولزوم التسليم الى انه لا لا يعلم أن في شهوده قادحا في الشهادة مطلقا او بالنسبة للغائب كفسق وعداوة وتهمة بناء على الاصح ان المدعى عليه لو كان حاضرا وطلب تحليف المدعى على ذلك أجيب ولا يبطل الحق بتاخير هذه اليمين ولا ترتد بالرد لانها ليست مكملة للحجة وانما هي شرط للحكم ولو ثبت الحق وحلف ثم نقل الى حاكم آخر ليحكم به لم تجب اعادتها على الاوجه أما اذا كان له وكيل حاضر

الحقيقة في النهاية (قوله فيما إذا لم يكن للغائب وكيل حاضر) سيذكر محترزه (قوله إن كانت الدعوى الخ) الاولى سواء كانت الخ كما في النهاية (قوله كان احال الخ) عبارة الاسنى والنهاية والمغني ولا تسمع الدعوى والبينة على الغائب باسقاط حق له كما لو قال كان له على ألف قضيته إياها او ابرأني منها ولي بينة بذلك ولا آمن إن خرجت اليه يطالبني ويجحد القبض او الابراء ولا اجد حينئذ البينة فاسمع بينتي واكتب بذلك إلى حاكم بلده لم يجبه لان الدعوى بذلك والبينة لا تسمع إلا بعد المطالبة بالحق قال ابن الصلاح وطريقه في ذلك ان يدعي إنسان ان رب الدين احاله به فيعترف المدعى عليه بالدين لربه وبالحوالة ويدعي انه أبرأه منه او اقبضه فتسمع الدعوى بذلك والبينة وإن كان رب الدين حاضرا بالبلد اه (قوله مكره عليه) اى على الابراء (قول المتن ان يحلفه) اى المدعي يمين الاستظهار بعد البينة اى وقبل توفية الحق اه مغني (قوله في الصورة الاولى) اى الدعوى بدين (قوله ما يبريه) اى كالاداء والابراء اه نهاية (قوله ويشترط الخ) ولا يشترط في يمين الاستظهار التعرض لصدق الشهود بخلاف اليمين مع الشاهد لكمال الحجة هنا كما صرح به في اصل الروضة اسنى ومغني (قوله ان يقول الخ) هذا اقل ما يكفي والاكمل على ما ذكره في اصل الروضة انه ما ابراه من الدين الذي يدعيه ولا من شيء منه ولا اعتاض عنه ولا استوفيه ولا احال عليه هو ولا احد من جهته بل هو ثابت في ذمة المدعى عليه يلزمه اداؤه ثم قال ويجوز ان يقتصر فيحلفه على ثبوت المال في ذمته ووجوب تسليمه اه مغني (قوله مع ذلك) اى ذكر الثبوت (قوله او نحوه) اى كاعسار اه بجيرمي (قوله ان هذا) اى ما في المتن اه رشيدي (قوله على ما يليق بها) اى كان يقول والعين باقية تحت يده يلزمه تسليمها إلى اه ع ش عبارة سم كان يحلفه في صورة العتق الاتية ان عتقه صدر من سيده او انه اعتقه إن قلنا بالتحليف في ذلك على ما ياتي اه (قوله نحو الابراء) أي كالوفاء (قوله كما يأتي) أي في شرح ولو حضر المدعى عليه الخ (قوله وانه لا بد الخ) عطف على ان هذا لا ياتي الخ (قوله لا بد ان يتعرض الخ) اى في الصورة الاولى (قوله او بالنسبة للغائب) يقتضي ظاهر التخيير الاكتفاء بالثاني فقط مع ان نفي العلم به لا يستلزم نفي العلم بالمطلق فلو اتى بالواو كان اولى فليتامل اه سيد عمر وفيه نظر إذ كل ما يقدح في مطلق الشهادة يقدح في الشهادة لمدين بلا عكس كما هو ظاهر ثم رايت قال الرشيدي قوله مطلقا او بالنسبة للغائب ظاهره انه يكتفى منه باحد هذين والظاهر انه كذلك لتلازمهما كما يعلم بالتامل اه (قوله على ذلك) اى نفي العلم بالقادح (قوله بتاخير هذه اليمين) اى عن اليوم الذي وقعت فيه الدعوى اه ع ش (قوله ولا ترتد بالرد) اى بان يردها على الغائب ويوقف الامر الى حضوره أو يطالب الانهاء إلى حاكم بلده ليحلفه اه ع ش (قوله وانما هي شرط للحكم) وفي القوت (فرع) اذا اوجبنا اليمين في الحكم على الغائب ونحوه فحكم عليه قبل التحليف فقضية كلام الجمهور انه لا ينفذ بل اليمين ركن فيه او شرط الخ اه سم عبارة المغني وافهم قول المصنف ان يحلفه بعد البينة انه لا ينفذ الحكم عليه قبل التحليف وهو مقتضى كلام الاصحاب اه (قوله ولو ثبت الحق) اى باقامة البينة (قوله لم تجب اعادتها) اى اليمين (قوله على الاوجه) وفي القوت (فرع) وكله في شراء ملك ببلد اخر ففعل واثبته الوكيل على قاضي بلد البائع وحكم فيه بالصحة ثم نفذه حاكم اخر ثم نقل الوكيل الكتاب الى بلد موكله وطلب من حاكم بلده تنفيذه فهل يتوقف تنفيذ الحكم على تحليف الموكل افتى الشيخ برهان المراغي والشيخ

(قوله في الصورة الاولى) ويحلفه في غيرها بما يناسبه كان يحلفه في صورة العتق الاتية ان عتقه صدر من سيده او انه اعتقه هذا ان قلنا بالتحليف في ذلك على ما ياتي (قوله لانها ليست مكملة للحجة وانما هي شرط للحكم) في القوت فرع اذا أوجبنا اليمين في الحكم على الغائب ونحوه فحكم عليه قبل التحليف فقضية كلام الجمهور انه لا ينفذ بل اليمين ركن فيه او شرط اه (قوله لم تجب اعادتها) في القوت فرع وكله في شراء ملك ببلد آخر ففعل وأثبته الوكيل على قاضي بلد البائع وحكم فيه بالصحه ثم نفذه حاكم آخر ثم نقل الوكيل الكتاب الى بلد موكله وطلب من حاكم بلده تنفيذه فهل يتوقف تنفيذ الحاكم على تحليف الموكل افتى الشيخ برهان الدين الراعي والشيخ نجم الدين الوفائي من معاصري المصنف بدمشق بانه لا يتوقف على تحليفه فان سلم

وجهان وقضية كلامهما توقفه عليه واعتمده ابن الرفعة واستشكله في التوشيح بانه إذا كان له وكيل حاضر لم يكن قضاء على غائب ولم تجب يمين جزما وفيه نظر لان العبرة في الخصومات في نحو اليمين بالموكل لا الوكيل فهو قضاء على غائب بالنسبة لليمين ويؤيد ذلك قول البلقيني للقاضي سماع الدعوى على غائب وإن حضر وكيله لوجود الغيبة المسوغة للحكم عليه والقضاء إنما يقع عليه اى في الحقيقة او بالنسبة لليمين فالحاصل ان الدعوى إن سمعت على الوكيل توجه الحكم اليه دون موكله إلا بالنسبة لليمين احتياطا لحق الموكل وإن لم تسمع عليه توجه الحكم الى الغائب من كل وجه في اليمين وغيرها ﴿تنبيه﴾ علم من كلام البلقيني ان القاضي فيمن له وكيل حاضر مخير بين سماع الدعوى على الوكيل وسماعها على الغائب إذا وجدت شروط القضاء عليه ولا يتعين عليه أحد هذين لان كلا منهما يتوصل به الى الحق فان لم توجد شروط القضاء على الغائب فالذي يظهر وجوب سماعها على الوكيل حينئذ لئلا يضيع حق المدعي وخرج بقوله ان الحق ثابت في ذمته مالو لم يكن كذلك كدعوى قن عتقا أو امرأة طلاقا على غائب وشهدت البينة حسبة على اقراره به

نجم الدين الوفائي من معاصري المصنف بدمشق بانه لا يتوقف على تحليف الموكل فان سلم ذلك عن منازعة استثنى هو وامثاله من اطلاق المصنف وغيره لانه قضاء على غائب اه سم (قوله فهل يتوقف التحليف الخ) عبارة النهاية فانه يتوقف التحليف على طلبه كما اقتضاه كلامهما واعتمده ابن الرفعة اه (قوله توقفه عليه الخ) اى حيث وقعت الدعوى على الوكيل فان وقعت على الموكل لم يتوقف على ذلك كما يأتي في الحاصل اه ع ش فان لم يسأل الوكيل اليمين حكم ولا يؤخره لسؤاله اى اليمين لعدم وجوب التحليف عند عدم سؤاله زيادي أي ما لم يكن سكوته لجهل والا فيعرفه الحاكم سلطان اه بجيرمي ويأتي في الشارح ما يوافقه (قوله واعتمده ابن الرفعة) وجزم به شرح المنهج اى والمغني اه سم (قوله واستشكله في التوشيح الخ) عبارة النهاية وما استشكل به في التوشيح من انه الخ يمكن رده بان العبرة الخ (قوله ويؤيد ذلك) اى ما اقتضاه كلامهما (قوله والقضاء انما يقع الخ) مبتدأ وخبر (قوله الا بالنسبة لليمين) اى ان طلبها الوكيل كما هو الموافق لما تقدم انه قضية كلامهما اه سم (قوله وان لم تسمع الخ) ظاهر هذا الكلام صحة سماع الدعوى على الغائب وان لم تكن في وجه وكيله وعليه يخالف ما يأتي في هامش الصفحة الاتية أن الدعوى على الميت لا تسمع الا في وجه وارثه ان حضروا او بعضهم والفرق ممكن اه سم اقول مل التنبيه الاتي صريح في صحة ذلك (قوله مخير بين سماع الدعوى على الوكيل الخ) يوافق ذلك ما افتى به شيخنا الشهاب الرملي انه لو حكم على غائب فبان له وكيل حاضر نفذ الحكم اه اذ لو توقف الحكم على الدعوى على الوكيل اذا كان حاضرا لم يصح مع حضوره عند الجهل به م ر اه سم (قوله إذا وجدت الخ) متعلق بقوله مخير الخ (قوله ولا يتعين عليه) فان ادعى على الغائب وجب يمين الاستظهار مطلقا أو على الوكيل لم تجب إلا بطلب الوكيل كذا قال م ر ويوافقه قول الشارح السابق إلا بالنسبة لليمين اه سم ولعل الاصوب وقضية كلامهما الخ (قوله وخرج) الى المتن في النهاية الا قوله او بالاقرار (قوله ما لم يكن) اى الحق كذلك اى مما يثبت في الذمة (قوله وشهدت البينة حسبة) انظر ما وجه كونها حسبة مع ان الفرض وجود الدعوى ويمكن تصويره بان تشهد البينة بعد الدعوى من غير طلب وان كان الامر غير محتاج الى ذلك على ان كلام ابن الصلاح الذي نقله الاذرعي وقاس عليه ما ياتي ليس فيه ذكر الدعوى اه رشيدي (قوله على اقراره الخ) ذكر الاقرار هنا وفي التنبيه الاتي هل يخالف ما تقدم من عدم سماع البينة اذا قال هو مقر اولا لنحو حمل هذا على مسوغ السماع مع الاقرار مما تقدم فليراجع ويحتمل ان يوجه السماع مع الاقرار هنا بان غرض العبد الاستيلاء على نفسه والاستقلال وكذا الزوجة وغرض مدعي نحو البيع الاستيلاء على المبيع وان يمكنهم القاضي من ذلك فهو بمنزلة مدعي الدين اذا كان غرضه ان يوفيه القاضي من مال الغائب الحاضر حيث تسمع بينته وان قال هو مقر كما تقدم فليتأمل اه سم أقول ويدفع الاشكال من أصله بان ما تقدم في الدعوى بغير الاقرار وما هنا في الدعوى بالاقرار وقد مر عن البلقيني وغيره قبيل قول المصنف وان اطلق سماع بينة اقرار الغائب (قوله على اقراره به)

ذلك عن منازعة استثنى هو وأمثاله عن اطلاق المصنف وغيره لانه قضاء على غائب اه (قوله وقضية كلامهما توقفه عليه) جزم به في شرح المنهج (قوله الا بالنسبة لليمين) اى ان طلبها الوكيل كما هو الموافق لما تقدم انه قضية كلامهما (قوله وان لم تسمع الخ) ظاهر هذا الكلام صحة سماع الدعوى على الغائب وإن لم تكن في وجه وكيله وعليه يخالف ما ياتي في هامش الصفحة الاتية ان الدعوى على الميت لا تسمع الا في وجه وارثه ان حضروا او بعضهم والفرق ممكن (قوله مخير بين سماع الدعوى على الوكيل الخ) يوافق ذلك ما افتى به شيخنا الشهاب الرملي أنه لو حكم على الغائب فبان له وكيل حاضر نفذ الحكم اه اذ لو توقف الحكم على الدعوى على الوكيل اذا كان حاضرا لم يصح مع حضوره مع الجهل وجب يمين الاستظهار مطلقا او على الوكيل لم يجب الا بطلب الوكيل كذا قال م ر ويوافقه قول الشارح السابق الا بالنسبة لليمين (قوله على اقراره) انظر ذكر الاقرار هنا وفي التنبيه الاتي هل يخالفه عدم سماع البينة اذا قال هو مقر اولا لنحو حمل هذا على مسوغ السماع مع الاقرار مما تقدم فليراجع ويحتمل ان يوجه السماع مع الاقرار بان غرض العبد

والفرق بينه وبين مامر فى الولى ظاهر ومن ثم لوكان على الميت دين مستغرق لم يتوقف على طلبه الا ان حضر معه كل الغرماء وسكتوا نعم ان سكت عن طلبها لجهل عرفه الحاكم فان لم يطلبها قضى عليه بدونها وخرج بمن ذكر متعزز ومتوار فيقضى عليهما بلا يمين كما ياتى لتقصيرهما

(فرع) لا تسقط يمين الاستظهار (١٧٠) باحالة الدائن ولا يمنع توقف طلبها من المحيل صحة الحوالة ولا سماع بينة المحتال وافتى العماد بن يونس فى ميت عن ابنين غائب وطفل وعنده رهن بدين فمات المدين فحضر وكيل الغائب ووصى الطفل الى القاضى واثبتا الدين والرهن وطلبا منه الوفاء بانه يوفى من ثمنه وتوقف اليمين إلى الحضور والبلوغ ويظهر انه مفرع على طريقة السبكى الاتية وغيره بانه لو حكم على غائب فبان ان له وكيلا بالبلد حالة الحكم نفذ ويوافقه مامر آنفا عن البلقينى ومر ان القاضى لو باع مال غائب فقدم وقال بعته قبل بيع الحاكم قدم المالك بخلاف مالو باع وكيله ثم ادعى سبق بيعه لا بد له من البينه كما فى النهاية لان ولاية الوكيل الخاص اقوى من ولاية الحاكم وتناقض كلام ابن الصلاح فيما لو ادعى ان الميت ابراه واثبته بالبينة والاوجه انه لا بد من يمين الاستظهار هنا ايضا قال الاذرعى لاحتمال انه كان مكرها على الابراء او الاقرار به (ولو ادعى وكيل الغائب) أى إلى مسافة يجوز القضاء فيها على الغائب كما هو ظاهر ثم رايت بعضهم صرح به فقال فيما إذا ادعى وكيل غائب على غائب او حاضر المراد بالغيبة فيهما فوق مسافة العدوى اوفى غير ولاية الحاكم وإن قربت كما ياتى عن الماوردى (على غائب) الميت اوصبى او مجنون او ميت وإن لم يرثه الا بيت المال على الاوجه (فلا تحليف) بل يحكم بالبينة لان الوكيل لا يتصور حلفه على استحقاقه ولا على ان موكله يستحقه ولو وقف الامر إلى حضور الموكل لتعذر استيفاء الحقوق بالوكلاء وافتاء ابن الصلاح فيمن ادعى على ميت وأقام بينه

لا يتعدى الحكم لغير الحاضر اه وكتبنا بهامشه عليه حاشية مهمة فليراجع اه سم (قوله والفرق بينه وبين مامر الخ) وهو ان الحق فى هذه يتعلق بالتركة التى هى للوارث فتركه لطلب اليمين اسقاط لحقه بخلاف الولى فانه انما يتصرف عن الصبى والمجنون بالمصلحة اه ع ش (قوله ومن ثم) اى من أجل الفرق (قوله لم يتوقف) اى الحلف (قوله معه) اى الوارث (قوله وسكتوا) اى الغرماء (قوله فان سكت) اى الوارث ومثله الغرماء فيما يظهر بل يمكن ارجاعه لهما بتاويل الجميع مثلا (قوله فيقضى عليهما بلا يمين) اعتمد شيخنا الشهاب الرملى ما صححه البلقينى انه لا بد من اليمين اه سم (قوله كما ياتى) اى فى الفصل الثانى (قوله باحالة الدائن) اى على مدينه الغائب (قوله توقف طلبها من المحيل الخ) لعل صورة المسئلة ان يدعى شخص ان دائنه عمرا الغائب احاله على مدينه زيد الغائب فيقيم بينة بدين محيله على المحال عليه الغائبين وباحالته بذلك عليه فتسمع بينته ويؤخر يمين الاستظهار إلى حضور المحيل وهذا التاخير لا يمنع صحة الحوالة ولا سماع البينة والله اعلم (قوله وطلبا منه) اى من القاضى (قوله انه مفرع على طريقة السبكى الخ) لعله بالنظر لولى الطفل لا لوكيل الغائب أيضا لقوله ولو ادعى وكيل لغائب الخ لكن طريقة السبكى الآتية لم يصرح فيه بوقف اليمين إلى الكمال كما صرح به ابن العماد اه سم (قوله وغيره) اى وافق غير العماد (قوله بانه لو حكم الخ) فى الروض وشرحه اى والمغنى وقول المحكوم عليه الموكل فى الخصومة كنت عزلت وكيلى قبل قيام البينة لا يبطل الحكم لان القضاء على الغائب جائز بخلاف المحكوم له إذا قال ذلك يبطل الحكم لان القضاء للغائب باطل انتهى سم (قوله مامر انفا الخ) اى فى شرح ويجب ان يحلفه بعد البينة الخ (قوله ومر ان القاضى) إلى قوله وتناقض الخ لا يظهر وجه عطفه على ما قبله فهو كلام مستانف وكان الانسب ان يؤخره ويذكره فى شرح وإذا ثبت مال على غائب الخ (قوله ثم ادعى سبق بيعه) اى المالك (قوله ابراه) اى او اقر بابرائه اخذا مما ياتى عن الاذرعى (قوله لاحتمال انه) اى الميت (قوله لغائب) الى قوله كما هو ظاهر فى النهاية ما يوافقه (قوله فيهما) اى الموكل والمدعى عليه (قوله فوق مسافة العدوى) اى الغيبة فوقها (قوله او فى غير ولاية الحاكم الخ) عطفه سم على فوق الخ حيث جعله من مقول البعض كما مر والظاهر انه معطوف على قوله إلى مسافة الخ (قوله كما ياتى) اى فى الفصل الثانى فى شرح وقيل مسافة القصر (قوله او صبى) الى قوله قال الرافعى فى النهاية (قوله بل يحكم) الى قوله وافتاء ابن الصلاح فى المغنى (قوله بل يحكم بالبينة) اى ويعطى المال المدعى به ان كان للمدعى عليه هناك مال اسنى ومغنى وهل يحلف الموكل بعد حضوره فيه نظر وقضية ما ياتى عن المغنى وسم انفا وجوبه بعده فليراجع (قوله لان الوكيل لا يتصور) عبارة المغنى لان الوكيل لا يحلف يمين الاستظهار بحال لان الشخص لا يستحق بيمين غيره اه قال ع ش ما نصه يؤخذ من ذلك ان الناظر لو ادعى دينا للوقف على ميت واقام بذلك بينة لم يحلف يمين الاستظهار لانه لو حلف لاثبت حقا لغيره بيمينه ومحله اخذا مما ياتى فى قوله ويحلف الولى يمين الاستظهار فيما باشره انه لو كانت دعواه انه باع او اجر

بهامشه حاشية عليه مهمة لتراجع (قوله فيقضى عليهما بلا يمين كما ياتى) اعتمد شيخنا الشهاب الرملى ما صححه البلقينى انه لا بد من اليمين ويظهر انه مفرع على طريقه السبكى الآتية لعله بالنظر لولى الطفل لا لوكيل الغائب لقوله ولو ادعى وكيل الغائب الخ لكن طريقة السبكى الاتية لم يصرح فيها بوقف اليمين إلى الكمال كما صرح به العماد (قوله وغيره بانه لو حكم على غائب فبان ان له وكلا بالبلد حالة الحكم نفذ الخ) فى الروض وشرحه اخر الباب وقول المحكوم عليه الموكل فى الخصومة كنت عزلت وكيلى قبل قيام البينة

ثم وكل ثم غاب وطالب وكيله ولا يتوقف على يمين الموكل مردود بان التوكيل هنا إنما وقع لاسقاط اليمين بعد وجوبها فلم تسقط بخلافه فيما مر أما الغائب إلى محل قريب وهو بولاية القاضي فتلزمه اليمين فيتوقف الامر إلى حضوره وحلفه لانه لا مشقة عليه فى الحضور وحينئذ

بخلاف مالو بعد اوكان بغير ولاية الحاكم ولو ادعى قيم صبي او مجنون دينا له على كامل فادعى وجود مسقط كاتلف احدهما على من جنس مايدعيه بقدر دينه وكابرائي مورثه اوقبضه منى قبل موته وكاقررت لكن على رسم القبالة على الاوجه لم يؤخر الاستيفاء لليمين المتوجهة على احدهما بعدكماله لاقراره فلم يراع بخلاف من قامت عليه البينة فى المسئلة الآتية فادعاء تناقض بينهما ليس فى محله وايضا فاليمين هنا إنما توجهت فى دعوى ثانية فلم يلتفت اليها بخلافها فيما ياتى او على احدهما او غائب وقف الامر الى الكمال والحضور كما صرح به كلامهما وبه صرح القاضي وتبعوه كما اعترف به السبكي لتوقفه على اليمين المتعذرة ويفرق بين هذا ومامر فى الوكيل بانه يترتب على عدم الاستيفاء ثم مفسدة عامة وهى تعذر استيفاء الحقوق بالوكلاء بخلافه هنا لكن ينبغى ان يؤخذ كفيل وقال السبكي يحكم الآن بما قامت به

الميت شيئا من الوقف وجب تحليفه ومحله أيضا مالم يدع الوارث علم الناظر ببراءة الميت فان ادعاه حلف اخذا من قوله الآتى ايضا نعم له تحليف الوكيل إذا ادعى عليه بنحو إبراء الخ اه (قوله ثم وكل) اى فى إتمام مايتعلق بالخصومة اه ع ش (قوله طالب وكيله) عبارة النهاية فطلب وكيله الحكم اجابه اه والاولى ان يقال بانه يطالب وكيله الحكم (قوله ولا يتوقف) اى الحاكم (قوله فيما مر) اى فى المتن (قوله ولو ادعى قيم صبي) إلى قوله وبه صرح القاضى فى المغنى وقوله دينا له افرد الضمير لكون العطف باو (قوله لم يؤخر الاستيفاء الخ) بل يقضيه فى الحال وإذا بلغ الصبي عاقلا أو أفاق المجنون حلفه على نفى ما ادعاه اه مغنى (قوله المتوجهة على احدهما الخ) افهم وجوب اليمين بعد الكمال اه سم (قوله لاقراره) اى ولو ضمنا اه رشيدى (قوله من قامت الخ) اى من احدهما او غائب (قوله فى المسئلة الآتية) اى عقب هذه والجامع بين المسئلتين توجه اليمين على الطفل وإن كانت هنا لدفع ما ادعاه المدعى عليه من المسقط وفى المسئلة الآتية للاستظهار اه رشيدى (قوله فادعاء تناقض بينهما الخ) عبارة المغنى فان قيل هذا يشكل على ماياتى من ان مقتضى كلام الشيخين انه يجب انتظار كمال المدعى له اجيب بان صورة المسئلة هنا ان قيم الصبي ادعى دينا له على حاضر رشيد اعترف به ولكن ادعى وجود مسقط صدر من الصبي وهو إتلافه فلا يؤخر الاستيفاء لليمين المتوجهة على الصبي بعد بلوغه وماياتى فيما إذا اقام قيم الطفل بينة وقلنا بوجوب التحليف فينظر لان البينة على الطفل ومن فى معناه من غائب ومجنون لا يعمل بها حتى يحلف مقيمها على المسقطات التى يتصور دعواها من الغائب ومن فى معناه فلم تتم الحجة التى يعمل بها فانه لا يعمل بالبينة وحدها بل لا بد من البينة واليمين اه (قوله بينهما) اى بين هذه المسئلة والمسئلة الآتية اه ع ش (قوله او على احدهما الخ) اى ولو ادعى قيم صبي أو مجنون على صبي أو مجنون أو غائب رشيدى وع ش (قوله والحضور) الصواب إسقاطه إذ الكلام فى المدعى له لا المدعى عليه (قوله وبه صرح الخ) اى بوقف الامر (قوله كما اعترف به) اى بتصريح القاضى بالوقف ومتابعتهم له فى ذلك (قوله لتوقفه الخ) علة لقوله وقف الامر الخ (قوله ومامر الخ) اى من عدم الوقف والحكم بالبينة بلا تحليف فى الوكيل اى وكيل الغائب (قوله ان يؤخذ كفيل) اى من مال المدعى عليه (قوله وقال السبكي يحكم الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه ولو ادعى قيم لموليه اى الصبي او المجنون على قيم شخص آخر فمقتضى كلام الشيخين انه يجب انتظار كمال المدعى له ليحلف ثم يحكم له وإن خالفهما السبكي وقال الوجه انه يحكم الخ (قوله ويؤخذ منه) اى من مال المدعى عليه (قوله وتبعهما جمع متاخرون الخ) وقال فى شرح المنهج وهو المعتمد ونقل محشيه الشهاب ابن قاسم متابعته العلامة الطبلاوى له فى ذلك اه سيد عمر وفى البجيرمى قوله وهو المعتمد ضعيف اه (قوله لانه قد يترتب الخ) علة لقوله وقوى مدركا (قوله لكن هذا يخف الخ) اى خوف ضياع الحق عبارة النهاية وبرد بان الامر يخف بالكفيل المار إذ المراد الخ (قوله والمراد به) أى بأخذ الكفيل (قوله من ماله) أى المدعى عليه تحت يده اى القاضى (قوله بالمدعى) أى به اه ع ش وهذا إذا كان المدعى به دينا وقوله او ثمنه الخ فيما إذا كان عينا فقوله السابق دينا مثال ليس بقيد (قوله وبه يقرب الخ) اى باخذ الكفيل بالمعنى المذكور (قوله الاول) اى وقف الامر إلى الكمال (قول المتن

لا يبطل الحكم لان القضاء على الغائب باطل انتهى (قوله لم يؤخر الاستيفاء لليمين المتوجهة الخ) افهم وجوب اليمين بعد الكمال (قوله او على احدهما او غائب الخ) قال فى الروض ولو ادعى قيم طفل واقام بينة انتظر بلوغ المدعى له ليحلف انتهى (قوله اى المصنف ولو حضر) الحضور فرع الغيبة فالمدعى عليه غائب كما ان المدعى كذلك اخذا من قول الشارح لوكيل المدعى الغائب فكيف قال الشارح كغيره انها

البينة ويؤخذ منه وبسط ذلك وسبقه اليه ابن عبد السلام وتبعهما جمع متأخرون كالاذرعى والبلقينى والزركشى وهو قوى مدركا لا نقلا لانه قد يترتب على الانتظار ضياع الحق لكن هذا يخف باخذ الكفيل الذى ذكرته والمراد أخذ القاضى من ماله تحت يده ما يفى بالمدعى أو ثمنه إن خشى تلفه وبه يقرب الاول ويحلف الولى يمين الاستظهار فيما باشره بناء على ماياتى

(ولو حضر المدعى عليه وقال) بعد الدعوى عليه من وكيل غائب بدين له عليه (لوكيل المدعى) الغائب (أبرأنى موكلك) أو وفيته مثلا فاخر الطلب إلى حضوره ليحلف لى أنه ما أبرأنى لم يجب و(أمر بالتسليم) له ثم يثبت الابراء بعد أن كان له به حجة لانه لو وقف لتعذر الاستيفاء بالوكلاء نعم له تحليف الوكيل إذا ادعى عليه علمه بنحو ابرائه انه لا يعلم ان موكله ابرأه مثلا لصحة هذه الدعوى اذ لو اقر بمضمونها بطلت وكالته قال الرافعى وقياس ذلك ان القاضى يحلفه على انه لا يعلم صدور مسقط لما يدعيه من نحو قبض وابراء ويحمل قولهم لا يحلف الوكيل على الحالف على البت وكان وجه ذكر هذه المسئلة مع انها ليست من فروع هذا الباب ان فيها طلب توقف إلى يمين فاشبهت ما قبلها ﴿فرع﴾ يكفى فى دعوى الوكيل مصادقة الخصم له على الوكالة ان كان القصد اثبات الحق لا تسلمه لانه وإن ثبت عليه لا يلزمه الدفع الا على وجه مبرىء ولا يبرأ الا بعد ثبوت الوكالة (واذا ثبت) عند حاكم (مال على غائب) او ميت وحكم به بشروطه (وله مال) حاضر فى عمله او دين ثابت على حاضر فى عمله كما شمله المتن واعتمده جمع منهم ابو زرعة واطال فيه فى فتاويه ولا ينافيه منعهم الدعوى بالدين على غريم الغريم لانه محمول على ما اذا كان الغريم حاضرا او غائبا ولم يكن دينه ثابتا على غريمه فليس له الدعوى ليقيم شاهدا او يحلف معه وجزم ابن الصلاح

ولو حضر المدعى عليه الخ) الحضور فرع الغيبة فالمدعى عليه غائب كما ان المدعى كذلك اخذا من قول الشارح لوكيل المدعى الغائب عبارة المنهج وشرحه ولو حضر الغائب وقال الخ فكيف قال الشارح كغيره ان هذه المسئلة ليست من فروع الباب اه سم ولك ان تقول انها تاتى فى الحاضر ابتداء ايضا كما نبهوا عليه فلم تكن من فروع الباب المختص بالغائب عبارة المغنى ثم اشار المصنف لمسئلة مستانفة ليست من هذا الباب ولا تعلق لها بما قبلها وإن اوهم كلامه خلافه فقال ولو حضر اى كان المدعى عليه حاضرا فادعى عليه وكيل شخص غائب بحق واقام البينة عليه ثم قال لوكيل المدعى الخ (قوله بعد الدعوى) إلى قوله قال الرافعى فى المغنى (قوله بعد الدعوى) اى وإقامة البينة عليه اه مغنى (قوله انه ما ابرانى) اى مثلا عبارة النهاية على نفى ما ادعيته اهـ (قوله ثم يثبت الابراء) اى او نحوه اه نهاية (قوله بعد) تاكيد لثم (قوله انه لا يعلم الخ) اى على انه الخ (قوله لصحة هذه الدعوى الخ) عبارة المغنى والنهاية فان قيل هذا يخالف ما سبق من ان الوكيل لا يحلف اجيب بانه لا يلزم من تحليفه هنا تحليفه ثم لان تحليفه هنا انما جاء من جهة دعوى صحيحة يقتضى اعترافه بها سقوط مطالبته لخروجه باعترافه بها من الوكالة فى الخصومة بخلاف يمين الاستظهار فان حاصلها ان المال ثابت فى ذمة الغائب او الميت وهذا لا يتاتى من الوكيل اه (قوله بطلت وكالته) ﴿فرع﴾ لو قال شخص لآخر انت وكيل فلان الغائب ولى عليه كذا وادعى عليك واقيم به بينة فانكر الوكالة او قال لا اعلم انى وكيل لم يقم عليه بينة بانه وكيله لان الوكالة حق له فكيف تقام بينة بها قبل دعواه وإذا علم انه وكيل واراد انه لا يخاصم فليعزل نفسه وإن لم يعلم ذلك فينبغى ان يقول لا اعلم انى وكيل ولا يقول لست بوكيل فيكون مكذبا ببينة قد تقوم عليه بالوكالة مغنى وروض مع شرحه (قوله وقياس ذلك) أى قوله نعم له تحليف الوكيل أن القاضى يحلفه اى يحلف الوكيل الذى يدعى على نحو الغائب (قوله طلب توقف الخ) اراد به قوله السابق فاخر الطلب الخ (قوله فرع) إلى المتن فى الاسنى وإلى قوله وجزم ابن الصلاح فى النهاية (قوله يكفى فى دعوى الوكيل الخ) اى فى سماعها اهع ش (قوله الا بعد ثبوت الوكالة) اى بالبينة (قوله او ميت) لعله لا وارث له خاص اما من له وارث خاص فظاهر ان وارثه هو المطالب كولى نحو الصبى ولهذا لم يذكر نحو الصبى هنا اه رشيدى (قوله وحكم به) ياتى محترزه اه سم (قوله او دين ثابت على حاضر) يعنى باقرار الحاضر به اخذا من كلامه الآتى فى اوائل كتاب الدعوى (قوله كما شمله المتن) يقال فكان اللائق عليه ان لا يعطفه على ما فى المتن بل يجعله غاية فيه اه رشيدى (قوله فليس له الدعوى ليقيم شاهدا الخ) فيه اشارة إلى أن له الدعوى لاقامة البينة لكن قولهم واللفظ لعماد الرضا ببيان أدب القضا لشيخ الاسلام ومنها أى المسائل لو اثبت دينا على ميتة وادعى ان لها على زوجها مهرا ولم يدع ذلك وارثها لم تسمع دعواه لانه يدعى حقا لغيره غير منتقل اليه كما لو ادعت الزوجة دينا لزوجها فانها لا تسمع وإن كان لو ثبت تعلق به حق النفقة انتهى يقتضى خلافه اه سم اقول وكذا يقتضى خلافه قول النهاية فليس له الدعوى لاثباته اه وقول الشارح الآتى عن الغزى آنفا وما ذكروه فى المنع الخ بل كلامه فى اوائل كتاب الدعوى قبيل قول المتن او نكاحا لم يكف الاطلاق الخ كالصريح فى خلافه فى الميت والغائب مثله (قوله وجزم ابن الصلاح) الى المتن هذا يفيد أن حضور الوارث مع عدم دعواه يجوز ايضا دعوى الغريم وقياس ذلك جواز دعواه ايضا إذا كان غائبا او قاصرا الا ان ذلك لا يزيد على حضوره مع عدم دعواه فليتامل وقد بحثت معم ر فى ذلك فبالغ

ليست من فروع الباب (قوله اى المصنف ايضا ولو حضر المدعى عليه) عبارة المنهج وشرحه ولو حضر الغائب وقال الخ وحينئذ فالمسئلة من فروع الباب (قوله وحكم به) ياتى محترزه (قوله ولا ينافيه) كتب عليه م ر (قوله لانه محمول) كتب عليه م ر (قوله فليس له الدعوى ليقيم شاهدا او يحلف معه) فيه اشارة الى ان له الدعوى لاقامة البينة لكن قولهم واللفظ لعماد الرضا ببيان ادب القضا لشيخ الاسلام ومنها اى المسائل لو اثبت دينا على ميتة وادعى ان لها على زوجها مهرا ولم يدع ذلك وارثها لم تسمع دعواه لانه يدعى حقا لغيره منتقلا اليه كما لو ادعت الزوجة دينا لزوجها فانها لا تسمع وان كان لو ثبت لتعلق به حق

بان لغريم ميت لا وارث له أو له وارث ولم يدع الدعوى على غريم الميت بدين له تحت يده لعله يقر قال والاحسن إقامة البينة بها وتبعه السبكى قال الغزى وهو واضح وماذكروه فى المنع إنما هو فى الدين للفرق بينهما والغائب كالميت فيما (١٧٣) ذكر وقول شريح تمتنع إقامة غريم الغائب بينة بملكه عينا منظر فيه او محمول على ما إذا اراد ان يدعى ليقيم شاهدا ويحلف معه (قضاء الحاكم منه) إذا طلبه المدعى لان الحاكم يقوم مقامه ولا يطالبه بكفيل لان الاصل بقاء المال ولا يعطيه بمجرد الثبوت لانه ليس بحكم إذا كان فى غير عمله فسياتى قريبا واستثنى منه البلقينى ما إذا كان الحاضر يجبر على دفع مقابله للغائب كزوجة تدعى بصداقها الحال قبل الوطء وبائع يدعى بالثمن قبل القبض واما إذا تعلق بالمال الحاضر حق كبائع له لم يقبض ثمنه وطلبه من الحاكم الحجر على المشترى الغائب حيث استحقه فيجيبه ولا يوفى الدين منه وكذلك يقدم مؤنة ممون الغائب ذلك اليوم على الدين الذى عليه وطلب قضاؤه من ماله ولو كان نحو مرهون تزيد قيمته على الدين فللقاضى بطلب المدعى اجبار المرتهن على اخذ حقه بطريقه ليبقى الفاضل للدائن اه ولو باع قاض مال غائب فى دينه فقدم وابطل الدين باثبات ايفائه او نحو فسق شاهد بطل البيع على الاوجه خلافا للرويانى (وإلا) يكن له مال فى عمله أو لم يحكم (فان سأل المدعى إنهاء الحال إلى قاضى بلد الغائب) أو إلى كل من يصل اليه الكتاب من القضاة (اجابه) وجوبا وإن كان المكتوب اليه قاضى ضرورة مسارعة لقضاء حقه (فينهى اليه سماع بينة) ثم إن عدلها لم يحتج المكتوب اليه إلى تعديلها وإلا احتاج اليه (ليحكم بها ثم يستوفى) الحق وخرج بها علمه فلا يكتب به لانه شاهد الآن لا قاض

فى مخالفة هذا المنقول عن ابن الصلاح والسبكى والغزى من جواز إقامة الغريم البينة لاثبات العين وقال لا فرق فى المنع بين الدين والعين فلا يصح من الغريم إثبات واحد منهما وإنما له إذا كان الحق من عين او دين ثابتا قبل الرفع إلى الحاكم ليوفيه منه اه سم اقول وكلام لشارح فى اوائل كتاب الدعوى كالصريح فى موافقة ما نقله عن م ر فراجعه (قوله الدعوى الخ) اسم مؤخر لان (قوله لعله يقر) هلا جاز الدعوى بالدين ايضا لعله يقر اه سم (قوله والاحسن إقامة البينة بها الخ) مر آنفا ما فيه (قوله إذا طلبه) إلى قوله اما إذا كان فى المغنى وإلى قوله قيل إنهاؤه فى النهاية (قوله لان الحاكم يقوم مقامه) أى الغائب كما لو كان حاضرا فامتنع اه مغنى اى الغائب (قوله ولا يطالبه) اى المدعى (قوله ولا يعطيه الخ) محترز قوله السابق وحكم به بشروطه اه سم (قوله اما إذا كان الخ) محترز قوله حاضر فى عمله (قوله واستثنى منه) اى مما فى المتن (قوله الحاضر) اى المال الحاضر فقوله يجبر اى المدعى خبر جرى على غير ما هو له بلا إظهار ويحتمل ان المراد المدعى الحاضر وعليه فالخبر جار على ما هو له وفى ضمير مقابله استخدام (قوله كزوجة تدعى الخ) فانها مامورة بدفع مقابل الصداق وهو نفسها بان تسلمها للزوج اه سم (قوله قبل القبض) أى قبض المشترى الغائب المبيع (قوله كبائع له) اى للمال الحاضر وقوله ثمنه اى المبيع (قوله حيث استحقه) اى استحق البائع المال الحاضر الذى هو المبيع ويحتمل ان ضمير النصب راجع إلى الثمن (قوله منه) اى من المال الحاضر المبيع (قوله ولو كان) اى من المال الحاضر (قوله نحو مرهون الخ) اى كعبد جان (قوله انتهى) اى ما استثناه البلقينى (قوله اولم يحكم) محترز قوله السابق وحكم به بشروطه اه سم عبارة الرشيدى قوله أو لا يحكم هذا لا ينسجم معه تفصيل المتن الآتى الذى من جملته إنهاء الحكم تامل اه (قول المتن إنهاء الحال) اى من سماع بينة او شاهد ويمين بعد ثبوت عدالة الشاهد او سأل إنهاء حكم اه مغنى (قول المتن إلى قاضى بلد الغائب) اى إن علم وقول الشارح او إلى كل من يصل الخ اى مطلقا كما ياتى عن المغنى (قول المتن فينهى اليه سماع بينة) ويكتب فى انهائه سماع بينة عادلة قامت عندى بان لفلان على فلان كذا فاحكم بها وهذا مشروط ببعد المسافة كما سياتى اه مغنى (قوله وخرج بها علمه الخ) قد يقال ان حكم بعلمه فظاهر انه إنهاء الحكم المستند إلى العلم وإلا فهو شاهد حينئذ ولعل ما فى العدة محمول على الثانى وكلام السرخسى على الاول واما قول البلقينى لان علمه الخ فاطلاقه محل تامل لانه إنما يكون كالبينة بالنسبة لقاض آخر الا ترى انه لو كان القاضى الآخر حاضرا فقال له قاض انا اعلم هذا الامر هل له الحكم بمجرد قوله فليتامل اه سيد عمر وفيه ان كلام الشارح هنا مع كلامه الآتى قبيل قول المتن والكتاب بالحكم الخ كالصريح فى إرادة الثانى وبه صرح المغنى والاسنى عبارتهما وقول المصنف سماع بينة ليحكم بها يوهم انه لو ثبت الحق عنده بعلمه لو كتب ليقضى له بموجب علمه على المدعى عليه انه لا يجوز وبه صرح فى العدة فقال لا يجوز وإن جوزنا القضاء بالعلم لانه ما لم يحكم به هو كالشاهد والشهادة لا تتادى بالكتابة وفى امالى السرخسى جوازه ويقضى به المكتوب اليه إذا جوزنا القضاء بالعلم لان اخباره عن علمه اخبار عن قيام الحجة فليكن كاخباره عن قيام البينة قال الاسنوى وما قاله فى العدة جزم به صاحب البحر وجرى عليه ابن المقرى وقال البلقينى الاصح المعتمد ما قاله السرخسى انتهى وهذا هو مقتضى كلام اصل الروضة ولهذا قال شيخنا فما قاله المصنف يعنى ابن المقرى عكس ما اقتضاه كلام اصل الروضة ولعله سبق قلم

النفقة انتهى يقتضى خلافه (قوله لعله يقر) هلا جاز الدعوى بالدين أيضا لعله يقر (قوله ولا يعطيه بمجرد الثبوت الخ) محترز قوله السابق وحكم به بشروطه (قوله قبل الوطء) فانها مامورة بدفع مقابل الصداق وهو نفسها بان تسلمها للزوج (قوله او لم يحكم) محترز قوله السابق وحكم به بشروطه

ذكره فى العدة وخالفه السرخسى واعتمده البلقينى لان علمه كقيام البينة ويؤيده قول المتن الآتى فشافهه بحكمه إلى آخره وله على الأوجه ان يكتب سماع شاهد واحد ليسمع المكتوب اليه شاهدا آخر او يحلفه ويحكم له (او) ينهى اليه (حكما) ان حكم (ليستوفى) الحق لان الحاجة تدعو إلى ذلك ولا يشترط هنا بعد المسافة كما يأتى قيل انهاؤه اما سماع بينة او ثبت عندى وهى تستلزم الاولى ولا عكس واما الحكم بالحق وهو ارفعها ويستلزم الاولين والذى يرتب عليه المكتوب اليه الحكم هو الثانية لا الاولى فاذا تعبير المصنف ليس بمحرر اه ويرد بان غاية الامر ان قوله سماع بينة محتمل لان يكون معه ثبوت وان لا والمراد الاول ومثل هذا لا يوجب الجزم بعدم تحرير التعبير ولو كتب لمعين فشهد الشاهدان عند غيره امضاه اذ الاعتماد على الشهادة ولو حضر الغائب وطلب من الكاتب المبهم البينة المعدل لها ان يبينها له ليقدح فيها اجيب على الاوجه وفاقا لجمع ولو شهدت بينة عند قاض ان القاضى فلانا ثبت عنده كذا لفلان وكان قد مات او عزل حكم به ولم يحتج لاعادة البينة بأصل الحق وقولهم اذا عزل بعد سماع بينة ثم ولى اعادها محله كما بينه البلقينى اذا لم يكن قد حكم بقبول البينة والا لم تجب استعادتها وان لم يكن قد حكم بالالزام بالحق وفى الكفاية لو فسق والكتاب بسماع الشهادة لم يقبل ولم يحكم به كما لو فسق الشاهد قبل الحكم ومحله اذا كان فسقه قبل عمل المكتوب اليه بالسماع فان كان بعده لم ينتقض صرح به جمع متقدمون اه ملخصا (تنبيه) إنما يعتد بكتاب القاضى فيما لم يمكن تحصيله بغيره فلو طلب منه أن يحكم لغريب حاضر على غائب بعين غائبة ببلد الغريب وله بينة من بلده عازمون على السفر اليه لم تسمع شهادتهم وان سمعها لم يكتب بها بل يقول له اذهب معهم لقاضى بلدك وبلد ملكك ليشهدوا عنده (والانهاء ان يشهد) ذكرين (عدلين بذلك) أى بما جرى عنده من ثبوت او حكم ولا يكفى غير رجلين ولو فى مال او هلال رمضان (ويستحب كتاب به) لذكر الشهود الحال (يذكر فيه ما يتميز به المحكوم) او المشهود (عليه) وله وتاريخه

[illegible]

اه (قوله ذكره فى العدة) وخالفه السرخسى عبارة النهاية على ماذكره فى العدة لكن ذهب السرخسى إلى خلافه اه (قوله واعتمده البلقينى) وجزم به شرح المنهج (قوله او ينهى اليه حكما الخ) وفى الروض مع شرحه والاولى فى انهاء الحكم ان يكتب له بذلك كتابا اولا ثم يشهد ويقول حضر فلان وادعى على فلان الغائب المقيم ببلد كذا بكذا واقام عليه بينة وحلفت المدعى وحكمت له بالمال وسال ان اكتب له اليك بذلك فكتبت له واشهدت به ويجوز ان يقول فيه حكمت بشاهدين وان لم يصفهما بعدالة ولا غيرها فحكمه بشهادتهما تعديل لهما وان يقول حكمت بكذا بحجة اوجبت الحكم فقد يحكم بشاهد ويمين او بعلمه فعلم انه لا يجب تسمية شهود الحكم ولا شهود الحق ولا ذكر اصل الشهادة فيهما اه (قوله لان الحاجة) إلى قوله ولو حضر الغائب فى المغنى إلا قوله ويرد إلى قوله ولو كتب (لان الحاجة تدعو الى ذلك) اى فان من له بينة فى بلد وخصمه فى بلد آخر لا يمكنها حملها إلى بلد الخصم ولا حمل الخصم إلى بلد البينة فيضيع الحق اه مغنى (قوله قيل انهاؤه الخ) حكاه المغنى عن ابن شهبة واقره (قوله وهو ارفعها) اى الدرجات الثلاث اه مغنى (قوله ويستلزم الاولين) الانسب التانيث كما عبر به المغنى (قوله والمراد الاول) يرد عليه ان المراد لا يدفع الايراد (قوله ومثل هذا الخ) ظاهر المنع (قوله ولو كتب) إلى المتن فى النهاية (قوله امضاه الخ) سواء عاش الكاتب والمكتوب اليه او ماتا اه روض ومحل ذلك فى موت الكاتب إذا لم يكن الحاكم الثانى نائبا عنه فان كان نائبا عنه تعذر ذلك وكالموت العزل والانعزال بجنون واغماء وخرس ونحوها اسنى (قوله لفلان) اى على فلان (قوله وان لم يكن الخ) غاية (قوله لو فسق) اى القاضى الكاتب او ارتد اه روض (قوله والكتاب بسماع الشهادة) جملة حالية اه ع ش (قوله انتهى) اى ما فى الكفاية (قوله بكتاب القاضى) اى انهائه (قوله فيما لم يمكنه) اى المدعى على الغائب (قوله ان يحكم لغريب حاضر) الاوضح غريب حاضر ان يحكم له (قوله من بلده) لعله ليس بقيد وكذا قوله فى النهاية ولم تثبت عدالتهم عنده ليس بقيد (قوله وان سمعها) أى على خلاف ما طلب منه أو وقع سماعها اتفاقا اه ع ش (قوله لم يكتب بها) اى بسماع شهادتهم على حذف المضاف (قول المتن ان يشهد عدلين الخ) ولو لم يشهدهما ولكن انشا الحكم بحضورهما فلهما ان يشهدا بحكمه اه مغنى عبارة الاسنى والحاصل ان انشاء الحكم بحضورهما لا يحتاج فيه إلى قوله اشهدا على بخلاف قراءة الكتاب لا بد فيه من قوله اشهدا على بما فيه اه (قوله ذكرين) إلى قوله وظاهر فى النهاية (قوله ولا يكفى غير رجلين الخ) عبارة الروض مع شرحه ويشهد بما فيه رجلان ولو فى مال او زنا او هلال رمضان ويجوز شهادتهم قبل فض الكتاب وبعده سواء افضه القاضى ام غيره لكن الادب والاحتياط أن يشهدوا بعد فض القاضى له وقراءتهم الكتاب اه (قول المتن ويستحب) اى مع الاشهاد كتاب به اى بما جرى عنده ولا يجب لان الاعتماد على الشهادة اه مغنى (قوله ليذكر) إلى قوله خلافا للنول ابن الصلاح فى المغنى إلا قوله وظاهر ان المراد إلى صح انه الخ وقوله ذكر نقش خاتمه إلى ان يشتد (قوله ليذكر الشهود) قد ينافيه قول المتن وبختمه ثم رايت كتب عليه الرشيدى ما نصه انظر ما موقع هذا هنا مع ان الذى يذكر به الشاهد الحال هى النسخة الثانية كما يأتى اه (قوله واسماء الشهود) اى للحق

متبعة وظاهر ان المراد بختمه جعل نحو شمع عليه ويختم عليه بخاتمه لانه يحفظ بذلك ويكرم به المكتوب اليه حينئذ وعلى هذا يحمل ماصح انه أنه صلى الله عليه وسلم كان يرسل كتبه غير مختومة فامتنع بعضهم من قبولها إلا مختومة فاتخذ خاتما ونقش عليه محمد رسول الله ويسن له ذكر نقش خاتمه الذي يختم به فى الكتاب وان يثبت اسم نفسه واسم المكتوب اليه فى باطنه وعنوانه وقبل ختمه يقرؤه هو أو غيره بحضرته على الشاهدين ويقول أشهدكما أنى كتبت إلى فلان بمافيه ولا يكفى اشهدكما ان هذا خطى أو أن مافيه حكمى ويدفع لهما نسخة أخرى غير مختومة يتذاكران بها ولو خالفاه او انمحى اوضاع فالعبرة بهما (و) بعد وصوله للمكتوب اليه وإحضاره الخصم خلافا لقول ابن الصلاح لا يتوقف اثبات الكتاب الحكمى على حضور الخصم ولا على إثبات غيبته الغيبة المعتبرة ثم رايت القمولى قال وهذا غريب والخادم قال عن الماوردى لا بد من حضور الخصم لان ذلك شهادة عليه وسكت عليه الرويانى وغيره وبه افتى السبكى ونقله غيره عن قضية كلام الشيخين وابن الرفعة واعتمد أكثر متأخرى فقهاء اليمن ماذكر عن ابن الصلاح قيل وعليه عمل الاشياخ والقضاة لان القاضى المنهى اليه منفذ لما قامت به الحجة عند الاول غير مبتدىء للحكم وقد قطع الرويانى بأن التنفيذ لا يشترط فيه حضور الخصم والدعوى عليه اه ويرد بأن التنفيذ إنما يكون فى الاحكام التامة التى فرغ منها وأما الحكم هنا فلا يقال له تنفيذ لان الاول لم ان يحكم فواضح وان حكم ولم يكن بمحله مال للمحكوم عليه فحكمه لم يتم فنزل منزلة عدم الحكم وعلى كل فليس هنا محض تنفيذ فاشترط حضور الخصم وان كان هناك حكم احتياطا (بشهدان عليه وان انكر) بمافيه (فان قال لست المسمى فى الكتاب صدق بيمينه) على ذلك لان الأصل براءته (قوله وعلى المدعى بينة) ويكفى فيها العدالة الظاهرة كما اخذه الزركشى من كلام الرافعى (مانها المكتوب اسمه ونسبه)

وتاريخه أى الكتاب (قوله أن المراد) أى مراد المصنف (قوله فامتنع بعضهم) وإنما كانوا لا يقرؤن كتابا غير مختوم خوفا على كشف اسرارهم وإضاعة تدبيرهم اسنى ومغنى (قوله واسم المكتوب اليه) وان لم يعلم بلد الغائب كتب الكتاب مطلقا إلى كل من يبلغه من قضاة المسلمين ثم من بلغه عمل به اه مغنى (قوله وقبل ختمه) إلى الفرع فى النهاية إلا قوله وفيه وقفة إلى المتن وقوله ويجب إلى المتن وقوله قال بعضهم الى ولو ثبت (قوله وقبل ختمه الخ) عطف على جملة ويستحب الخ (قوله يقرؤه) اى وجوبا (قوله او ان مافيه حكمى) اى حتى يفصل لهما ما حكم به ولو قال رجل لآخر يستحق فلان على ما فى هذه القبالة وأنا عالم به جاز أن يشهد عليه بما فيها ان حفظها ان لم يفصله له لانه يقر على نفسه والاقرار بالمجهول صحيح بخلاف القاضى فانه مخبر عن نفسه بما يضر غيره اه روض مع شرحه بحذف (قوله نسخة اخرى) ومن صور الكتاب بسم الله الرحمن الرحيم حضر عافانا الله واياك فلان وادعى على فلان الغائب المقيم ببلد كذا بالشىء الفلانى واقام عليه شاهدين هما فلان وفلان وقد عدلا عندى وحلفت المدعى وحكمت له بالمال فسالنى ان اكتب اليك فى ذلك فاجبته فاشهدت بالكتاب فلانا وفلانا اه مغنى ولو خالفاه اى الشاهدان المكتوب (قوله فالعبرة بهما) والمكتوب اليه يطلب وجوبا تزكية الشهود الحاملين للكتاب ولا يكفى تعديل الكاتب إياهم لانه تعديل قبل اداء الشهادة اه روض مع شرحه زاد المغنى وإذا حملا الكتاب إلى بلد الغائب اخرجاه اليه ليقف على مافيه اه (قوله ويدفع) اى ندبا (قوله واحضاره الخصم الخ) عبارة النهاية وفى ذلك اى قول المتن ويشهدان عليه الخ إيماء إلى اشتراط حضور الخصم وإثبات الكتاب الحكمى فى وجهه او إثبات غيبته الغيبة الشرعية لانها شهادة عليه وبه صرح الماوردى وافتى به السبكى ونقل عن قضية كلام الشيخين وذهب ابن الصلاح إلى عدم اعتبار ذلك واعتمده أكثر متأخرى فقهاء اليمن لأن القاضى الخ ويرد بأن التنفيذ الخ قال ع ش قوله أو إثبات غيبته الخ معتمد اه (قوله وهذا) اى قول ابن الصلاح (قوله والخادم الخ) اى ورايته (قوله لان ذلك) اى اثبات الكتاب الحكمى (قوله وسكت الخ) عطف على عن الماوردى الخ (قوله عليه) اى على ما قاله الماوردى من اشتراط حضور الخصم (قوله ماذكر عن ابن الصلاح) اى من انه لا يتوقف إثبات الكتاب الحكمى على حضور الخصم الخ (قوله قيل وعليه) اى على ماذكر عن ابن الصلاح (قوله انتهى) أى ما قيل (قوله ويرد) أى تعليلهم بأن القاضى المنهى اليه الخ (قوله وأما الحكم هنا) أى حكم القاضى المنهى اليه (قوله فليس هنا محض الخ) عبارة النهاية فليس ما هنا الخ فلعل كلمة ما سقطت هنا من قلم الناسخين (قول المتن عليه) اى على ما صدر من القاضى الكاتب من الحكم والثبوت المجرد عن الحكم اه مغنى (قوله ان انكر بمافيه) عبارة المغنى ان انكر الخصم المحضر للقاضى الحق المدعى به عليه فان اعترف به الزمه القاضى توفيته وان قال لست الخ (قوله على ذلك) اى انه ليس المسمى فى الكتاب ولا يكفى الحلف على نفى اللزوم كما فى الشرح الصغير نعم ان اجاب بلا يلزمنى شىء واراد الحلف عليه مكن مغنى وروض مع شرحه (قوله براءته) عبارة المغنى عدم تسميته بهذا الاسم اه (قول المتن وعلى المدعى بينة الخ) فان لم تكن بينة ونكل الخصم عن اليمين حلف المدعى واستحق اه اسنى (قوله ويكفى) إلى الفرع فى المغنى إلا قوله اى ومعاملة مورثه إلى ومات وقوله ولو امير الشرطة إلى المتن وقوله بحث الاذرعى إلى المتن وقوله وإن لم يحضر الخصم وقوله ولو فى غير مشهورى العدالة إلى اكتفاء وقوله اه والحكم بالعلم إلى المتن وقوله لا الحكم فى موضعين وما انبه عليه (قوله ويكفى فيها العدالة الظاهرة) ولا يبلغ فى البحث والاستزكاء اه مغنى (قول المتن المكتوب)

نعم ان كان معروفا بهما حكم عليه ولم يلتفت لانكاره (فان اقاما بذلك فقال لست المحكوم عليه لزمه الحكم إن لم يكن هناك مشارك له فى الاسم والصفات) أو كان ولم يعاصره لان الظاهر انه المحكوم عليه (وان كان هناك من يشاركه بعلم القاضى او بينة وقد عاصره قال جمع متقدمون وأمكنت معاملته اى او معاملة مورثه او إتلافه لماله ومات بعد الحكم او قبله وقع الاشكال فيرسل للكاتب بما ياتى وان لم يمت (احضر فان اعترف بالحق طولب وترك الاول) ان صدق المدعى المقر والا فهو مقر لمنكر ويبقى طلبه على الاول (والا) اى وان انكر (بعث) المكتوب اليه (إلى الكاتب) بما وقع من الاشكال (ليطلب من الشهود زيادة صفة تميزه ويكتبها) وينهيها لقاضى بلد الغائب (ثانيا) فان لم يجد مزيدا وقف الامر حتى ينكشف الحال وبحث البلقينى انه لا بد من حكم ثان بما كتب به من غير دعوى ولا حلف وفيه وقفة لان هذا من تتمة الحكم الاول فلا حاجة لاستئناف حكم آخر (ولو حضر قاضى بلد الغائب) سواء المكتوب اليه وغيره (ببلد الحاكم) ولو امين الشرطة لكن بشرط ان ينحصر الخلاص فى الانهاء اليه نظير ما ياتى فى الشهادة عنده (فشافهه بحكمه ففى إمضائه) أى تنفيذه (إذا عاد إلى) محل (ولايته خلاف القضاء بعلمه) والاصح جوازه لها

[illegible] الانهاء وخرج به مالو شافهه [illegible] الحكم فانه لا يقضى [illegible] الى محل ولايته قطعا لانه مجرد اخبار كالشهادة

هو بالرفع خبر ان اه ع ش ويأتى عن المغنى ما يفيد أنه نعت اسم الاشارة وخبر ان اسمه ونسبه عبارة الرشيدى قول المتن بان هذا المكتوب الخ يجوز ان يكون هذا اسم ان والمكتوب بدل منه واسمه ونسبه خبر ان فالاشارة للمكتوب ويجوز ان يكون هذا اسم ان والمكتوب مبتدا واسمه خبر المبتدا والجملة من المبتدا والخبر خبر ان فالاشارة للشخص المشهود عليه لكن قد يقال ان الاول هو المراد ليتاتى للمشهود عليه إنكار كونه المحكوم عليه والنظر فى ان هناك مشاركا اولا الذى ذكره المصنف بعد بخلافه على الاعراب الثانى فانهم شهدوا على عينه بأنه هو الذى كتب اسمه ونسبه فلا نظر لانكاره كما لا يخفى وقد اقتصر الشيخ فى حواشيه على الاعراب الثانى وقد علمت ما فيه فتامل اه (قوله نعم ان كان معروفا بهما الخ) وكذا إذا شهدوا على عينه ان القاضى الكاتب حكم عليه فيستوفى منه اه مغنى (قوله حكم عليه) والمراد بالحكم ما يشمل تنفيذه ليشمل ما إذا كان المنهى الحكم اه بجيرمى (قول المتن فان اقاما بذلك) اى اقام المدعى البينة بان المكتوب فى الكتاب اسم المدعى عليه ونسبه فقال الغائب صحيح ما قامت به البينة لكن لست المحكوم عليه بهذا الحق لزمه الحكم بما قامت به البينة ولم يلتفت لقوله ان لم يكن هناك شخص آخر مشارك الخ اه مغنى (قوله ولم يعاصره) اى المدعى كذا فى شرح المنهج هنا وفى مفعول عاصر الاتى وجعل الروض مفعولها المحكوم عليه وهو ظاهر صنيع الشارح والنهاية والمغنى لكن عقبه شارحه بان الذى قاله غيره المحكوم له اه (قوله وامكنت معاملته) اى ولو بالمكاتبة ولا عبرة بخوارق العادات كما لو ادعى على غائب بمحل بعيد انه عامله امس اه ع ش (قوله معاملته) اى المدعى المحكوم له وكذا ضمير مورثه وضمير لماله وقوله له اى للمشارك واللام بمعنى مع كما عبر به الاسنى وكذا ضمير إتلافه (قول المتن من الشهود) اى شهود الحكم لا الكتاب (قوله وقف الامر) اى وجوبا وقوله حتى ينكشف الحال اى ولو طالت المدة اه ع ش (قوله وبحث البلقينى الخ) اعتمده النهاية عبارته ولا بد من حكم ثان كما بحثه البلقينى لكن بلا دعوى ولا حلف اه (قوله بما كتب به) اى ثانيا (قوله وفيه وقفة) وفاقا للمغنى عبارته وقضية كلام المصنف الاقتصار على كتابة الصفة المميزة من غير حكم وهو كذلك وان قال البلقينى لا بد من حكم مستانف على الموصوف بالصفة الزائدة وان لم يحتج لدعوى وحلف اه ولفظ سم عبارة كنز الاستاذ ولا يشترط تجديد حكم خلافا للبلقينى انتهت اه (قول المتن ولو حضر قاضى الخ) المراد القاضى بالمعنى اللغوى وهو كل من يحصل منه الالزام فيشمل الشاد ان انحصر الامر فى الانهاء اليه كما يأتى فكان الاولى ان يعبر بحاكم الخ ليشمل حاكم السياسة وقوله المكتوب اليه الخ الاولى كتب اليه ام لا وقوله اليه اى امير الشرطة اه بجيرمى (قول المتن ببلد الحاكم) خرج به ما لو اجتمعا فى غير بلدهما واخبره بحكمه فليس له امضاؤه إذا عاد لمحل ولايته اه مغنى عبارة الروض مع شرحه فان شافهه قاض قاضيا بالحكم والمنهى له فى غير محل ولايته لم يحكم الثانى وان كان فى محل ولايته لان اخباره فى غير محل ولايته كاخباره بعد عزله اه (قوله ولو امين الشرطة) بضم فسكون واحد الشرط كصرد وهم طائفة من أعوان الملوك اه قاموس (قوله وخرج به) اى بقوله بحكمه اه مغنى (قوله فانه لا يقضى الخ) هل محله إذا لم يكن معها ثبوت والا قضى بها كما تقدم فى الانهاء او لا فرق ويفرق بين الانهاء والمشافهة اه سم اقول ظاهر التعليل الاتى فى الشارح الاول عبارة المغنى والفرق اى بين المشافهة بالحكم والمشافهة بسماع البينة فقط ان قوله فى محل ولايته حكمت بكذا يحصل للسامع به علم بالحكم لانه صالح للانشاء بخلاف سماع الشهادة فان الاخبار به لا يحصل علما بوقوعه فتعين ان يسلك به مسلك الشهادة فاختص سماعها بمحل الولاية اه (قوله لانه مجرد اخبار كالشهادة الخ) عبارة الاسنى بناء على ان انهاء سماعها مشافهة نقل

(قوله أو كان ولم يعاصره الخ) صرح فى شرح المنهج بجعل فاعل يعاصره وعاصره المدعى (قوله وبحث البلقينى انه لا بد من حكم ثان بما كتب به الخ) عبارة كنز الاستاذ ولا يشترط تجديد حكم خلافا للبلقينى (قوله فانه لا يقضى بها) هل محله إذا لم يكن معها ثبوت والا قضى بها كما تقدم فى الانهاء او لا فرق ويفرق بين الانهاء

ويجب تقييده بما يأتي عن المطلب (ولو ناداه) كائنين في طرفي ولايتهما) وقال له اني حكمت بكذا (أمضاه) أي نفذه وكذا إذا كان في بلد قاض ان ولو نائبا ومنيبه وشافهه أحدهما الآخر بحكمه فيمضيه وإن لم يحضر الخصم (فإن اقتصر) القاضي الكاتب (على سماع بينة كتب سمعت بينة على فلان) ويصفه بما يميزه ليحكم عليه المكتوب إليه (ويسميها) وجوبا أو يرفع في نسبها (إن لم يعدلها) ليبحث المكتوب له عن عدالتها وغيرها حتى يحكم بها وبحث الأذرعي تعين تعديلها إذا علم أنه ليس في بلد المكتوب له من (١٧٧) يعرفها (وإلا) بان عدلها (فالأصح جواز ترك التسمية) ولو في غير مشهوري العدالة كما اقتضاه اطلاقهم لكن خصه الماوردي بمشهوريها وذلك اكتفاء بتعديل الكاتب لها كما انه إذا حكم استغنى عن تسمية الشهود نعم إن كانت شاهدا ويمينا أو يمينا مردودة وجب بيانها لان الانهاء قد يصل لمن لا يرى قبولها والحكم بالعلم قال بعضهم الاصح أن له نقله وإن لم يبينه وفيه نظر لاختلاف العلماء فيه كالذي قبله ولو ثبت الحق بالاقرار لزمه بيانه ولا يجزم بأنه عليه لقبول الاقرار للسقوط بدعوى انه على رسم القبالة فيطلب يمين خصمه فيردها فيحلف فيبطل الاقرار (والكتاب) والانهاء بلا كتاب (بالحكم) من الحاكم لا المحكم (يمضي مع قرب المسافة) وبعدها لان الحكم تم فلم يبق بعده إلا الاستيفاء (وبسماع البينة لا يقبل على الصحيح إلا في مسافة قبول شهادة على شهادة) فيقبل من الحاكم لا المحكم أيضا وهي فوق مسافة العدوى الآتية لسهولة احضار الحجة مع القرب ومنه أخذ في المطلب أنه لو تعسر إحضارها مع القرب بنحو مرض قبل الانهاء والعبرة في المسافة بما بين القاضيين وبما بين القاضي المنهي والغريم (فرع) قال القاضي وأقروه لو حضر الغريم وامتنع من بيع ماله الغائب لوفاء دينه به عند الطلب ساغ للقاضي بيعه لقضاء الدين وإن لم يكن المال بمحل ولايته وكذا إن غاب بمحل ولايته كما ذكره التاج السبكي والغزي قال بخلاف ما لو كان بغير محل ولايته لانه لا يمكن نيابته عنه في وفاء الدين

لها كنقل الفرع شهادة الاصل فكما لا يحكم بالفرع مع حضور الاصل لا يجوز الحكم بذلك ويؤخذ منه أنه لو غاب الشهود عن بلد القاضي لمسافة يجوز فيها الشهادة على الشهادة جاز الحكم بذلك وهو ظاهر اه (قوله ويجب تقييده الخ) عبارة شرح المنهج وظاهر ان محله حيث تيسرت شهادة الحجة اه أي وإلا بان غابت او مرضت فيقضي بها سم اه بجيرمي ومر عن الاسنى ما يوافقه (قوله بما يأتي) اي قبيل الفرع (قوله وقال له إني حكمت بكذا) اي بخلاف ما لو قال له إني سمعت البينة بكذا أخذا مما مر آنفا من الفرق (قول المتن أمضاه) لانه أبلغ من الشهادة والكتاب في الاعتماد عليه أسنى ومغني (قوله وشافهه أحدهما) أي سواء كان الاصيل او النائب اه ع ش (قوله بحكمه) اي لا بسماع البينة كما مر آنفا (قوله وإن لم يحضر الخصم) هل هذا مع قوله السابق وإحضار الخصم خلافا لقول ابن الصلاح الخ للفرق بين الانهاء بالكتاب والمشافهة او كيف الحال اه سم اقول ويظهر انه للفرق بان الغرض من احضار الخصم هناك وهو إثبات الكتاب الحكمي باقامة البينة عليه لا يتأتى ذلك الغرض هنا إذ القضاء هنا بالعلم واما التفصيل المار في قول المصنف فإن قال لست المسمى الخ فظاهر أن نظيره يجري هنا (قوله ليبحث المكتوب له عن عدالتها) هل يشترط حضورها عنده اه سم اقول صريح صنيعهم عدم اشتراطه (قوله وذلك) اي الجواز المذكور (قوله اكتفاء بتعديل الكاتب) اي من غير إعادة تعديلها (تنبيه) لو أقام الخصم بينة بجرح الشهود قدمت على بينة التعديل ويمهل ثلاثة من الايام ليقيم بينة الجرح إذا استمهل له وكذا لو قال ابرأني او قضيت الحق واستمهل لاقامة البينة ولو قال امهلوني حتى اذهب إلى بلدهم واجرحهم فإني لا أتمكن من جرحهم إلا هناك او قال لي بينة هناك دافعة لم يمهل بل يؤخذ الحق منه فإن أثبت جرحا أو دفعا استرد ما سلمه مغني وروض مع شرحه (قوله ان كانت) اي الحجة المسموعة معدلة او لا اه مغني (قوله او يمينا مردودة) صورتها مع ان الكلام في القضاء على الغائب ان يدعي على حاضر فينكر ويعجز المدعي عن البينة ويرد المدعى عليه اليمين على المدعي ثم غاب قبل القضاء ثم قضي عليه بعد تحليف خصمه مر اه ع ش وفي البجيرمي عن العناني والحلبي مثله (قوله وجب بيانها) لعل محله إذا لم يعلم حال قاضي بلد الغائب اما لو علم وكان موافقا للقاضي الكاتب فلا يحتاج لما ذكر لكن الاقرب بقاؤه على اطلاقه اه سيد عمر (قوله نقله) أي انهاء حكمه بالعلم (قوله وفيه نظر لاختلاف العلماء) محل تامل لان قولهم نعم ان كانت شاهدا الخ السابق في مجرد سماع البينة من غير حكم وما نحن فيه قد وجد فيه حكم ومن المعلوم ان الحكم يرفع الخلاف فلا نظر الى قول الشارح لاختلاف الخ اه سيد عمر وقدمت عن الروض مع شرحه في هامش وينهي إليه حكما ما يصرح بعدم وجوب البيان في انهاء الحكم مطلقا راجعه عبارة الرشيدي وفيه نظر ظاهر للفرق الواضح بين الحكم الذي قد تم وارتفع به الخلاف وبين مجرد الثبوت الا أن يكون المخالف لا يراه حكما معتدا به بحيث يجوز له نقضه فليراجع اه (قوله بالاقرار) اي ببينة شهدت على اقرار الغائب اه ع ش (قوله بنحو مرض) للشهود كغيبتهم عن بلد القاضي اي بعد اداء الشهادة لمسافة يجوز فيها الشهادة على الشهادة اه اسنى (قوله لا المحكم ايضا) والمتجه قبول ذلك اي الانهاء بسماع البينة من المحكم اه نهاية (قوله لو حضر الغريم) اي كان حاضرا (قوله وكذا ان غاب الخ)

والمشافهة (قوله وإن لم يحضر الخصم) هذا مع قوله السابق وإحضاره الخصم خلافا لقول ابن الصلاح الخ للفرق بين الانهاء بالكتاب والمشافهة او كيف الحال (قوله ليبحث المكتوب له عن عدالتها) هل يشترط

حينئذ بخلافه فى الصورتين الاولتين ونوزعا بتصريح الغزالى كامامه واقتضاه كلام الرافعى وغيره بأنه لا فرق فى العقار المقتضى به بين كونه بمحل ولاية القاضى الكاتب وغيرها قال الامام فان قيل كيف يقضى ببقعة ليست فى محل ولايته قلنا هذا غفلة عن حقيقة القضاء على الغائب فكما أنه يقضى على من ليس بمحل ولايته ففيما ليس فيه كذلك وعن هذا قال العلماء بحقائق القضاء قاض فى قرية ينفذ قضاؤه فى دائرة الآفاق ويقضى على أهل الدنيا ثم إذا ساغ القضاء على غائب فالقضاء بالدار الغائبة قضاء على غائب والدار مقضى بها اه قال غيره وبيع الغائبة عن الغائب عن محل ولايته قضاء عليه بقضاء دينه بلا شك بل ذلك أولى بالقضاء على غائب عن محل ولايته بعين فى غير محل ولايته ويلزم السبكى والغزى ومن تبعهما أن يمنعوا ذلك ولا (١٧٨) أظنهم يسمحون به وتقييد الرافعى بالحاضر فى قوله إذا ثبت على الغائب دين وله مال حاضر وفاه الحاكم منه إنما هو للغالب لندرة القدرة على تيسر القضاء من المال الغائب عن محل ولايته اه وعلى هذا يحمل قوله أيضا قد يكون للغائب مال حاضر يمكن التوفية منه وقد لا فيسال المدعى القاضى إنهاء الحكم إلى قاضى بلد الغائب اه فقوله فيسال إنما هو لكون هذا الانهاء أسرع فى خلاص الحق وأقوى عليه من حكم القاضى به مع كونه بغير عمله وقد قال القمولى فى المفلس كابن عبد السلام باع الحاكم ماله وصرفه فى دينه سواء أكان ماله فى محل ولاية هذا الحاكم أو فى ولاية غيره ونقله الازرق عن فتاوى القاضى فثبت ان هذا هو المنقول المعتمد ولك أن تقول لا شاهد فى هذا لان الغريم فيه فى محل ولايته ولا كلام حينئذ فى بيع ماله وإن كان خارجها وإنما محل الكلام إذا كان كل من المال والخصم فى غير محل ولايته ولا شاهد أيضا فى كلام الغزالى وما بعده لانه ليس فيه تصريح بغيبتهما معا عن محل ولايته فليحمل على أن الانهاء بخالف غيره أو على ما إذا كان الخصم الغائب بمحل ولايته ولا اولوية وحمل كلام الرافعى المذكور ان ممنوعان إذ لا دليل يصرح بذلك وقد اعتمد بعضهم كلام السبكى والغزى فارقا بين إنهاء القاضى إلى قاضى بلد المال فيجوز مطلقا وبين بيعه للمال فلا يجوز إلا إن كان أحدهما فى محل عمله فقال ما حاصله قال ابن قاضى شهبة وإنما يمتنع البيع إذا غاب هو وماله عن محل ولايته أى فينهيه إلى حاكم بلد هو فيها أو ماله كما ذكره الائمة ولا يجوز أن يبيع إذا خرجا عنها وقول بعضهم يجوز سهو لانه إذا لم يجز له احضاره للدعوى عليه وإن قرب فكيف يبيع ماله قهرا عليه اه وما علل به السهو هو السهو إذ لا ملازمة بين الاحضار والبيع وخالف شيخنا فى فتاويه ذلك فمنع بيع ما ليس بمحل ولايته مطلقا قال كأن زوج امرأة ليست بمحل ولايته حضورها عنده (قوله وخالف شيخنا فى فتاويه الخ) وافقه شيخنا الشهاب الرملى فانه سئل هل المعتمد ان القاضى يبيع عن الغائب عقارا ليس فى محل ولايته كما فى شرح الروض وغيره ام لا كما فى فتاوى شيخ الاسلام

أى الغريم وكذا ضمير كان (قوله حينئذ) أى حين كون كل من المال ومالكه (قوله فى الصورتين الخ) وهما حضور المالك وغيبته فى محل ولاية القاضى (قوله المقضى به) اى بالعقار دين شخص حاضر او غائب فى محل ولاية القاضى (قوله وغيرها) الاولى التذكير (قوله قال الامام) تاييدا وتوجيها لعدم الفرق وسياتى رده بقوله ولك أن تقول الخ (قوله كيف يقضى الخ) اى دينا على حاضر او غائب فى محل ولايته (قوله فكما انه يقضى على من ليس بمحل ولايته الخ) افاد به ان القضاء على الغائب صادق على ما إذا كان المقضى به غائبا أيضا (قوله ففيما ليس فيه الخ) أى فيقضى عليه فى عين له ليس الخ (قوله وعن هذا) أى من أجل عدم الفرق بين غيبة المالك وغيبة ماله فى جواز القضاء (قوله بحقائق القضاء) متعلق بالعلماء (قوله فى دائرة الافاق) اى على بقاع الارض فى دائرة الافاق اه مغنى هذا بيان لنفوذ حكمه فيما فى غير محل ولايته وقوله ويقضى على اهل الدنيا بيان لنفوذ حكمه على غير من فى محل ولايته وقوله إذا ساغ القضاء على غائب اى بالمعنى المتقدم انفا وقوله فالقضاء اى قضاء دين الغائب (قوله قال غيره) اى غير الامام (قوله بل ذلك) أى البيع المذكور (قوله أولى بالقضاء على غائب الخ) أى أولى بالجواز من القضاء الخ (قوله ذلك) أى القضاء على غائب عن محل ولايته بعين الخ وقوله به اى بمنع ذلك (قوله وتقييد الرافعى الخ) اى وتبعه شراح المنهاج كامر (قوله انتهى) اى قول الغير (قوله وعلى هذا) اى الغالب (قوله يحمل قوله) اى الرافعى (قوله فيسال الخ) متفرع على المعطوف فقط (قوله انتهى) اى قول الرافعى (قوله فثبت الخ) تفريع على قوله ونوزعا الى هنا (قوله ان هذا) أى جواز بيع القاضى لمال الغريم لقضاء دينه وإن غابا فى غير محل ولايته (قوله لا شاهد فى هذا) اى فيما قاله القمولى وابن عبد السلام (قوله وما بعده) اى من قول الامام (قوله لانه) اى كلا من كلام الغزالى والكلام المذكور بعده (قوله عن محل ولايته) لعله هو محط النفى فقط (قوله يخالف غيره) اى بيع المال وقوله بمحل ولايته خبر كان (قوله مطلقا) اى سواء اخرج كل من المال والخصم عن محل ولاية الحاكم المنهى اولا (قوله حاصله قال ابن قاضى شهبة) لعل هنا حذفا وقلبا والاصل كما قال الخ او قال ابن قاضى شهبة حاصله (قوله عنها) الاولى التذكير (قوله وخالف شيخنا الخ) ووافقه شيخنا الشهاب الرملى فانه سئل هل المعتمد ان القاضى يبيع عن الغائب عقارا ليس فى محل ولايته كما فى شرح الروض وغيره ام لا كما فى فتاوى شيخ الاسلام زكريا فاجاب بانه لا يصح ان يبيع القاضى عن الغائب عقارا ليس فى محل ولايته اذ هو فيه كالمعزول وما عزى فى السؤال لشرح الروض لم اره فيه انتهى اه سم (قوله ذلك) اى كلام السبكى والغزى (قوله مطلقا) اى سواء كان المالك فى محل ولايته ام لا اه (قوله قال

بمن هو فيها اه ولا شاهد فيما ذكره لان العبرة فى التصرف فى المال بقاضى بلد مالكه لا بقاضى بلد المال لانه تابع لا مستقل بخلاف الزوجة فانها مستقلة فاعتبرت بلدها لاغير

﴿فصل فى غيبة المحكوم به عن مجلس القاضى﴾

سواء أكان بمحل ولايته ام لا ولهذا ادخله فى الترجمة لمناسبته لها ولا فرق فيما ياتى بين حضور المدعى عليه وغيبته (ادعى عينا غائبة عن البلد) ولو فى غير محل ولايته على مامر (يؤمن اشتباهها كعقار وعبد وفرس معروفات) ولو للقاضى وحده ان حكم بعلمه او بالشهرة او بتحديد الاول (سمع) القاضى (بينته) التى ليست ذاهبة لبلد العين كمامر (وحكم بها) على حاضر وغائب (وكتب إلى قاضى بلد المال ليسلمه للمدعى) كما يسمع البينة ويحكم على الغائب فيمامر قال جمع صوابه معروفين لان القاعدة عند اجتماع العاقل مع غيره تغليب العاقل اه وتعبيرهم بالصواب غير صواب بل ذلك قد يحسن كما أنه قد يحسن تغليب غير العاقل لكثرته كما فى سبح لله مافى السموات ومافى الارض وزعم البلقينى ان الصواب قول اصله وغير معروفين نعتا لغير العقار اكتفاء فيه بقوله (ويعتمد فى معرفة (العقار وحدوده) ويرد بان المعرفة فيه لا تتقيد بحدوده بل قد يعرف بالشهرة التامة فلا يحتاج لذكر حد ولا غيره وهذا استفيد من كلامه الاول وقد لا فيحتاج لذكر حدوده الاربعة ولا يجوز الاقتصار على اقل منها وقول الروضة وأصلها ككثيرين يكفى ثلاثة محله ان تميز بها بل قال ابن الرفعة ان تميز بحد كفى

أى الشيخ كمن زوج الخ أى قياسا على قاض زوج الخ (قوله انتهى) أى قول الشيخ (قوله ولا شاهد الخ) يعنى فكلام السبكى والغزى هو المعتمد

﴿فصل﴾ فى غيبة المحكوم به عن مجلس القاضى (قوله ولهذا ادخله فى الترجمة) يتامل اه سم يعنى ان المناسب تاخيره عن قوله ولا فرق الخ عبارة المغنى ولا فرق فى مسائل الفصل بين حضور المدعى عليه وغيبته وإنما ادخله المصنف فى الباب نظرا لغيبة المحكوم عليه اه (قوله لمناسبته لها) لاحاجة اليه (قوله ولا فرق) إلى قوله على مامر فى المغنى وإلى قول المتن فان شهدوا فى النهاية إلا قوله ولو للقاضى إلى او بالشهرة وقوله وزعم إلى المعرفة فيه وقوله فمن عبر إلى المتن وقوله وفيه مافيه (قول المتن غائبة عن البلد) اى وكانت فوق مسافة العدوى بدليل ما ياتى اه بجيرمى اى عن الاذرعى والمطلب (قوله ولو فى غير محل ولايته) هذا الصنيع يقتضى رجوع هذا ايضا لقوله الآتى او لا يؤمن الخ وعلى هذا فيمكن الفرق بينه وبين ما ياتى عن المطلب حيث قيده الشارح بكونه فى محل ولايته بانه لا يقدر على إحضار ماليس فيه بخلاف ماهنا لان من له الولاية يبعثه اليه لسماع الدعوى وقيام البينة اه سم (قوله على مامر) عبارة النهاية كمامر اه اى قوله او ينهى اليه حكما ان حكم ليستوفى الحق اه فان المراد بالحق هناك مايشمل العين الغائبة عن محل ولايته كما يفيده ماقبله ويحتمل انه اراد مامر فى الفرع عن السبكى والغزى (قوله ولو للقاضى وحده ان حكم بعلمه) فيه مع قول المتن سمع بينته الخ حزازة لا تخفى لاقتضائه انه مع الحكم بعلمه يسمع البينة ويحكم بها فليتامل اه سم (قوله او بالشهرة) متعلق بمعروفات فالصواب اسقاط او وقوله او بتحديد الاول اى العقار الاول اسقاطه عبارة المغنى معروفات بالشهرة ثم قال ويعتمد المدعى فى دعوى العقار الذى لم يشتهر حدوده الاربعة ليتميز ﴿تنبيه﴾ محل ذكر حدوده كلها إذا لم يعلم باقل منها وإلا اكتفى بما يعلم منها اه (قوله كمامر) اى قبيل قول المتن والانهاء ان يشهد الخ (قوله على حاضر وغائب) تأكيد لقوله السابق ولا فرق فيما يأتى الخ (قول المتن ليسلمه الخ) اى المدعى به بعد ثبوت ذلك عنده اه مغنى (قوله كما يسمع) إلى قوله كما فى سبح فى المغنى (قوله ويحكم) اى بها (قوله فيمامر) اى فى الدعوى على الغائب اه مغنى (قوله وزعم البلقينى الخ) فعل وفاعل (قوله معروفين) اى بالتثنية (قوله اكتفاء فيه) اى فى العقار (قوله ويرد) اى مازعمه البلقينى (قوله بان المعرفة فيه الخ) اقول ويرد ايضا بتسليم التقييد المذكور بان قوله ويعتمد الخ بيان لطريق معرفة العقار المذكورة فى معروفات اه سم أى كما نبه عليه شرح الروض عبارته مع المتن ثم العين المدعاة الغائبة عن البلدان كانت مما تعرف كالعقار المعروف ويعتمد فيه ماذكره بقوله فيعرفه المدعى بذكر البقعة والسكة والحدود الاربعة الخ (قوله المعرفة فيه) إلى قول المتن والاظهر انه يسلمه فى المغنى إلا قوله واشترطت إلى المتن وقوله وقد اشاروا إلى المتن (قوله وقد لا فيحتاج الخ) اى وهذا افاده بقوله ويعتمد (قوله ولا يجوز الاقتصار على اقل منها وقول الروضة الخ) لا يخفى مافى هذا الصنيع عبارة النهاية مع المتن ويعتمد فى معرفة العقار حدوده

زكريا فاجاب بانه لا يصح ان يبيع القاضى عن الغائب عقارا ليس فى محل ولايته إذ هو فيه كالمعزول وما عزى فى السؤال لشرح الروض لم اره فيه انتهى

﴿فصل ادعى عينا غائبة عن البلد الخ﴾ (قوله ادخله فى الترجمة) يتامل (قوله ولو فى غير محل ولايته) هذا الصنيع يقتضى رجوع هذا ايضا لقوله الآتى او لا يؤمن وعلى هذا فالفرق بينه وبين تقييد ما ياتى اخر الصفحة عن المطلب بما فى محل ولايته ممكن بنحو انه إنما قيد فيما ياتى لانه لا يقدر على احضار ماليس فى محل ولايته بخلافه هنا لان من له الولاية يبعث اليه لسماع الدعوى وقيام البينة (قوله ولو للقاضى وحده ان حكم بعلمه) فيه مع قول المتن سمع القاضى بينته وحكم بها حزازة كما لا يخفى لاقتضائه انه مع الحكم بعلمه يسمع البينة ويحكم بها فليتامل (قوله كمامر) اى فى تنبيه قبيل المتن والانهاء ان الذاهبة لها لا يسمعها (قوله ويرد بان المعرفة فيه الخ) اقول يرد ايضا بتسليم التقييد المذكور بان قوله ويعتمد الخ بيان لطريق معرفة

ويشترط ايضا ذكر بلده وسكته ومحله منها لا قيمته لحصول التمييز بدونها (او لا يؤمن) اشتباهها كغير المعروف من نحو العبيد والدواب (فالاظهر سماع) لدعوى بها اعتمادا (١٨٠) على الاوصاف ايضا لاقامة (البينة) عليها لان الصفة تميزها والحاجة داعية الى اقامة الحجة عليها كالعقار (ويبالغ) وجوبا (المدعى فى الوصف) المثلى بما يمكن الاستقصاء به ليحصل التميز به الحاصل غالبا بذلك واشترطت المبالغة هنا دون السلم لانها ثم تؤدى لعزة الوجود المنافية للعقد (ويذكر القيمة) فى المتقوم وجوبا ايضا اذ لا يصير معلوما إلا بها اما ذكر قيمة المثلى والمبالغة فى وصف المتقوم فمندوبان كما جريا عليه هنا وقولهما فى الدعاوى يجب وصف العين بصفة السلم دون قيمتها مثلية كانت او متقومة محمول على عين حاضرة بالبلد يمكن احضارها مجلس الحكم وقد اشاروا لذلك بتعبيرهم هنا بالمبالغة فى الوصف وثم بوصف السلم فمن عبر فى البابين بصفات السلم فقد وهم (و) الاظهر (انه لا يحكم بها) اى بما قامت البينة عليه لان الحكم مع خطر الاشتباه والجهالة بعيد والحاجة تندفع بسماع البينة بها اعتمادا على صفاتها والكتابة بها كما قال (بل يكتب الى قاضى بلد المال بما شهدت به) البينة فان اظهر الخصم هناك عينا اخرى مشاركة لها فى يده او بيد غيره اشكل الحال نظير ما مر فى المحكوم عليه وان لم يات بدافع عمل القاضى المكتوب اليه بالصفة التى تضمنها الكتاب وحينئذ (فيأخذه) ممن هو عنده (ويبعثه الى) القاضى (الكاتب ليشهدوا على عينه) ليحصل اليقين (و) لكن (الاظهر انه) لا (يسلمه للمدعى) الا (بكفيل

الاربعة ان لم يعرف إلا بها فالمعرفة فيه لا تتقيد بها فقد يعرف بالشهرة الخ وقد لا يحتاج لذكر حدوده الاربعة بل يكتفى بثلاثة واقل منها فقول الروضة الخ (قوله ويشترط ايضا الخ) هذا كله اذا توقف التعريف على الحدود فلو حصل التعريف باسم وضع لها لا يشاركها فيه غيرها كدار الندوة بمكة كفى كما جزم به الماوردى فى الدعاوى وان ادعى اشجارا فى بستان ذكر حدوده التى لا يتميز بدونها وعدد الاشجار ومحلها من البستان وما يتميز به من غيرها والضابط التمييز اهمغنى (قوله وسكته) يعنى حارته اه سلطان (قوله ومحله منها) اى هل هو فى اولها او آخرها او وسطها اهمغنى (قوله منها) اى السكة اه ع ش (قوله من نحو العبيد والدواب) اى من سائر المنقولات واما العقار فلا يكون الا مامون الاشتباه اما بالشهرة واما بالتحديد كما مر اه رشيدى ويفيده ايضا قول الشارح الآتى كالعقار اه بكاف القياس (قوله ايضا) اى كما فى المعروف السابق اه سم (قوله بما يمكن الخ) اى بذكره على حذف المضاف والباء للتصوير (قوله بذلك) اى المبالغة (قوله للعقد) اى لصحة عقد السلم (قوله كما جريا عليه الخ) اى فى الروضة واصلها اه شرح المنهج (قوله مثلية كانت او متقومة) اى فخالف ما هنا فى المتقومة اه بجيرمى (قوله محمول على عين حاضرة الخ) سياتى ان الحاضرة يجب فيها ذكر الصفات وإن كانت متقومة قال سم وكان وجه ذلك ان الحاضر بالبلد تسهل معرفته فاشترط وصفه فى الدعوى وإن كانت البينة لا تسمع إلا على عينه اذا لم يكن معروفا انتهى اى فلا يخالف قوله الآتى او غائبة عن المجلس لا البلد امر باحضار ما يمكن الخ لان الكلام هنا فى سماع الدعوى وما ياتى من تكليف الاحضار بالنسبة لاقامة الحجة بعينه اه بجيرمى قال المغنى وبذلك الحمل اندفع قول بعضهم ان كلاميهما هنا يخالف ما فى الدعاوى وقال البلقينى مع اعتماده ما فى الدعاوى كلام المتن فى غير النقد اما هو فيعتبر فيه ذكر الجنس والنوع والصحة والتكسر اه (قوله فمن عبر الخ) تعريض لابن المقرى فى روضه (قوله اى بما قامت الخ) اى بعين مثلية او متقومة قامت الخ (قوله مع خطر الاشتباه الخ) اى خوفه اه بجيرمى (قوله والكتابة الخ) اى معها وقوله بها اى بسماع البينة (قوله او بيد غيره) لعل المراد انها بيد غيره وهى للمدعى عليه اه رشيدى (قوله نظير ما مر فى المحكوم عليه) اى فيبعث القاضى المكتوب اليه الى القاضى الكاتب ليطلب من الشهود زيادة تميز للعين المدعى بها فان لم يجد زيادة على الصفات المكتوبة وقف الامر حتى يتبين الحال ع ش وبجيرمى (قوله بالصفة التى الخ) عبارة المغنى والنهاية اذا وجده بالصفة الخ (قوله وحينئذ) لا موقع له (قول المتن فيأخذه) اى المدعى به ويبعثه الخ) انظر لو كان يتعذر بعثه كالعقار الغير المعروف او يتعسر كالشئ الثقيل او يورث قلعه ضررا كالمثبت فى جدار وسالت الطبلاوى عن ذلك فقال لا يجرى فيه ما ذكره انتهى اه سم وقال م ر يتداعيان عند قاضى بلد العين فليحرر اه بجيرمى (قوله ويبعثه الى القاضى الخ) ليس فيه افصاح عن ان البعث جائز او واجب ولا عن محل مؤنة البعث اه سم وانما نفى الافصاح لا اصل الدلالة فى البعث لقولهم ان مطلقات العلوم ضرورية واما نفيه عن محل مؤنة البعث فقد يمنع بان ما ياتى من قول الشارح كالذهاب وقول المصنف وحيث اوجبنا الاحضار الخ مفصح بذلك (قول المتن ليشهدوا على عينه) اى ففائدة الشهادة الاولى نقل العين المذكورة اه برلسى وسم (قوله ليحصل اليقين) هو مرادف للعلم وفرق بعضهم بينهما فقال اليقين حكم الذهن الجازم الذى لا يتطرق اليه الشك والعلم أعم وعلى هذا كان الانسب التعبير بالعلم اه ع ش (قوله انه لا يسلمه الا بكفيل) زيادة لا مع الا توهم ان مقابل الاظهر يقول يسلمه بلا كفيل وليس مرادا كما يعلم من

العقار المذكورة فى معروفات (قوله اعتمادا على الاوصاف ايضا) أى كما فى المعروف السابق (قوله فيأخذه ويبعثه) انظر لو كان يتعذر بعثه كالعقار أو يتعسر كالشئ الثقيل أو يورث قلعه ضررا كالمثبت فى جدار (قوله ويبعثه) ليس فيه افصاح عن ان البعث جائز او واجب ولا عن محل مؤنة البعث (قوله

ويظهر وجوب كونه ثقة مليا قادرا يطيق السفر لاحضاره وليصدق فى طلبه (بدنه) احتياطا للمدعى عليه حتى إذا لم يعينه الشهود طولب برده نعم الامة التى تحرم خلوته بها لاترسل معه بل مع أمين معه فى الرفقة وظاهره انه لايحتاج هنا إلى نحو محرم أو امرأة ثقة تمنع الخلوة ولو قيل به لم يبعد إلا ان يجاب بان اعتبار ذلك يشق فسومح فيه مسارعة لفصل الخصومة وفيه مافيه ويسن أن يختم على العين وأن يعلق قلادة بعنق الحيوان بختم لازم لئلا يبدل بغيره (فان) ذهب به إلى القاضى الكاتب و(شهدوا) عنده (بعينه كتب ببراءة الكفيل) بعد تتميم الحكم وتسليم العين للمدعى ولم يحتج لارسال ثان (وإلا) يشهدوا بعينه (فعلى المدعى مؤنة الرد) كالذهاب لظهور تعديه وعليه مع ذلك أجرة تلك المدة إن كانت له منفعة لانه عطلها على صاحبها بغير حق (أو) ادعى عينا غير معروفة للقاضى ولا مشهورة للناس (غائبة عن المجلس لا البلد) قال الاذرعى اوقريبة من البلد وسهل إحضارها وسبقه اليه فى المطلب فقال الغائبة عن البلد بمسافة العدوى اى وهى فى محل ولاية القاضى كالتى فى البلد لاشتراكهما فى وجوب الاحضار (امر باحضار ما يمكن) أى يتيسر من غير كبير مشقة لاتحتمل عادة كما هو ظاهر (إحضاره) ليدعى و(ليشهدوا بعينه) لتوصله به لحقه فوجب كما يجب على الخصم الحضور عند الطلب (ولا تسمع) حينئذ (شهادة بصفة) كما فى الخصم

قوله الآتى ومقابل الاظهر الخ اه ع ش عبارة المغنى والاظهر أنه أى المكتوب اليه يسلمه إلى المدعى بعد ان يحلفه كما قال الزركشى ان المال هو الذى شهد به شهوده عند القاضى ويجب ان يكون التسليم بكفيل ببدنه اى المدعى وقيل لا يكفله ببدنه بل يكفله بقيمة المال اه (قوله وجوب كونه) اى الكفيل (قوله مليا) ماوجه اعتبار الملاءة إلا ان يراد بها ما ياتى معه السفر اه سم (قوله وليصدق الخ) ببناء الفاعل من الصدق ويحتمل أنه ببناء المفعول من التصديق (قوله احتياطا) الى قوله واما ثقيل فى المغنى إلا قوله وظاهره الى ويسن أى وهى فى محل ولاية القاضى وقوله من غير كبير مشقة الى المتن وقوله ليدعى وقوله لتوصله إلى المتن (قوله لاترسل معه) اى مع المدعى (قوله بل مع امين فى الرفقة الخ) ويفرق بنه وبين المدعى ولو امينا حيث اعتبر فيه نحو امرأة ثقة بان المدعى من الطمع فيها ماليس لغيره فالتهمة فيه اقوى اه سم (قوله وان يعلق قلادة بعنق الحيوان) الاولى وعلى قلادة تجعل بعنق الحيوان عبارة المغنى والروض وشرح المنهج ويسن ان يختم على العين حين تسليمها بختم لازم لئلا تبدل بما يقع به اللبس على الشهود فان كان رقيقا جعل فى عنقه قلادة وختم عليها اه وفى البجيرمى قوله رقيقا ليس بقيد وعبارة النهاية حيوانا اه (قوله بختم لازم) اى لا يمكن زواله كنيلة فلا يكتفى بختمه بحبر ونحوه اه بجيرمى عن شيخه العشماوى (قوله ذهب به) إلى قول المتن احضاره فى النهاية الا قوله اى وهى فى محل ولاية القاضى (قول المتن بعينه) اى على عين المدعى به (قوله كالذهاب) عبارة كنز الاستاذ ويجب على المدعى مؤنة الاحضار ايضا انتهت اه وعبارة شرح الروض عقب قوله فان شهدوا بعينها حكم بها للمدعى وسلمها نصها فله الرجوع على الخصم بمؤنة الاحضار اه وفيه اشعار بان مؤنة الاحضار تؤخذ من المدعى ثم ان ثبت العين رجع بها على الخصم ثم رأيت قول المصنف الآتى آخر الفصل وحيث اوجبنا الحضور الخ اه سم (قوله لظهور تعديه) ولهذا كان مضمونا عليه كما حكاه ابن الرفعة عن البندنيجى اه مغنى (قوله تلك المدة) اى مدة الحيلولة اه مغنى (قوله غير معروفة الخ) سيذكر محترزه (قوله لاشتراكهما فى وجوب الاحضار) قد يقال ان وجوب الاحضار حكم الاصل لا جامع فكان الصواب فى تيسر الاحضار (قول المتن امر) بضم أوله أى أمر القاضى الخصم او من العين فى يده اه مغنى (قوله ليدعى) قضيته أنه لا تسمع الدعوى بالصفة لكن قال الزركشى افهم نفى الاقتصار على سماع الشهادة بالصفة جواز الدعوى وبه صرح فى البسيط اه سم اقول وكذا صرح بذلك المغنى فقال عقب قول المتن ولا تسمع شهادة بصفة مانصه لعين غائبة عن مجلس الحكم وان سمعت الدعوى بها اه (قول المتن بعينه) اى عليها اه مغنى (قوله لتوصله الخ) قد يغنى عنه قوله الاتى كما فى الخصم الغائب الخ عبارة النهاية لتيسر ذلك اه زاد المغنى والفرق بينه وبين الغائب عن البلد بعد المسافة وكثرة المشقة اه (قوله حينئذ) اشارة الى سماع الشهادة بالصفة فى غير ذلك

ويظهر وجوب كونه ثقة مليا) ماوجه اعتبار الملاءة الاأن يراد بها ما يأتى معه السفر (قوله بل مع أمين) ان حلت خلوة ذلك الامين بها فقد احتيج هنا الى نحو محرم والا فما المرجح لارسالها معه دون المدعى اذا كان امينا الاان يفرق بان للمدعى بها من الطمع فيها ماليس لغيره فالتهمة فيه اقوى (قوله مؤنة الرد كالذهاب الخ) سكت عن مؤنة احضاره اذا شهدوا بعينه على من هى ثم رأيت قول شرح الروض عقب قول الروض فان شهدوا بعينها حكم بها للمدعى وسلمها اليه مانصه فله الرجوع على الخصم بمؤنة الاحضار اه وفيه اشعار بان مؤنة الاحضار تؤخذ من المدعى ثم ان ثبت العين له رجع بها على الخصم ثم رأيت قول المصنف الاتى آخر الفصل وحيث اوجبنا الاحضار الخ (قوله اى المصنف ايضا فعلى المدعى مؤنة الرد) عبارة كنز الاستاذ ويجب على المدعى مؤنة الاحضار أيضا الخ (قوله ليدعى وليشهدوا الخ) قضيته انه لا تسمع الدعوى بالصفة لكن قال الزركشى افهم نفى الاقتصار على سماع الشهادة بالصفة جواز الدعوى وبه صرح فى البسيط فقال والدعوى بالعبد الذى لا يعرفه القاضى بعينه مسموعة على الوصف لا محالة اذ قد لا يقدر المدعى على احضار العبد وهو فى يد الخصم اه (قوله حينئذ) اشارة الى سماع الشهادة بالصفة فى ذلك كما فى قوله الاتى واما مالا يسهل

الغائب عن المجلس فى البلد ونحوه لعدم الحاجة إلى ذلك بخلافه فى الغائب عن ذلك أما مشهور أو معروف للقاضى وأراد الحكم فيه بعلمه فيحكم به من غير احضاره بخلاف ما اذا لم يحكم بعلمه لا بد من احضاره لما تقرر أن الشهادة لا تسمع بصفة وأما ما لا يسهل احضاره كالعقار فان اشتهر أو عرفه القاضى وحكم بعلمه أو وصف وحدد فتسمع البينة ويحكم به فان قالت البينة انما نعرف عينه فقط تعين حضور القاضى أو نائبه لتقع الشهادة على عينه فان كان هو المحدود فى الدعوى حكم والا فلا

كما فى قوله الاتى وأما ما لا يسهل احضاره الخ حيث قال فيه أو وصف وحدد الخ اه سم (قوله ونحوه) أى من المسافة القريبة (قوله اما مشهور) إلى قوله وزعم فى النهاية إلا قوله اى له إلى فيأتيه وقوله للدعوى إلى وقد تسمع وقوله ومؤنة الاحضار إلى وعلم (قوله اما مشهور الخ) اى للناس محترز قوله السابق غير معروفة للقاضى الخ فكان المناسب التانيث (قوله او معروف للقاضى الخ) عبارة النهاية واما ما يعرفه القاضى فان عرفه الناس ايضا فله الحكم به من غير إحضار وإن اختص به القاضى فان حكم بعلمه نفذ او بالبينة فلا لانها لا تسمع بالصفة اه (قوله وأراد الحكم فيه بعلمه) أى إن قلنا يحكم بعلمه بان كان مجتهدا اه ع ش أى على مختار النهاية خلافا للشارح فانه لا يشترط الاجتهاد كما مر (قوله بخلاف ما إذا لم يحكم بعلمه لا بد من احضاره الخ) صريح الصنيع رجوعه للمشهور ايضا لكن صريح الروض خلافه حيث قال وكذا العبد مثلا المشهور اى للناس لا يحتاج إلى احضاره وكذا إن عرفه القاضى وحكم بعلمه فان كانت اى حجته التى يحكم بها بينة احضره اه سم ويأتى عن المغنى مثل ما نقله عن الروض لكن دعوى صراحة صنيع الشارح فى رجوعه للمشهور أيضا ممنوعة (قوله وأما ما لا يسهل الخ) أى لا يمكن كما عبر به المغنى وشرح المنهج وبقرينة قوله الاتى واما ثقيل الخ وقد يدفع بما يأتى عن الرشيدى (قوله او عرفه القاضى وحكم بعلمه) لو قدمه على اشتهر ليختص قوله فتسمع الخ بغيره كان اصوب اه سم اى مع حذف واو وحكم وزيادة او قبيل اشتهر (قوله وحكم بعلمه) اى بناء على جواز حكمه بعلمه اه مغنى (قوله او وصف وحدد الخ) ظاهر صنيعهما كالنهاية والروض اشتراط الجمع بين الوصف والتحديد فلا يكفى بمجرد التحديد وقضية اقتصار المغنى وشرح المنهج والروض هنا على التحديد كما تأتى عبارة الاولين وكذا اقتصار جميعهم عليه فيما يأتى من قولهم فان كان هو المحدود الخ انه يكفى فليحمل العطف هنا على انه للتفسير (قوله واما ثقيل ومثبت الخ) قضية كلامه كالروض والنهاية آخرا انه لا تسمع فيما ذكر البينة بالصفة مطلقا بخلاف كلام المغنى وشرح المنهج وكلام النهاية اولا عبارة الاول اما ما لا يمكن إحضاره كالعقار فيحدده المدعى ويقيم البينة بتلك الحدود فان قال الشهود نعرف العقار بعينه ولا نعرف الحدود بعث القاضى من يسمع البينة على عينه او يحضر بنفسه فان كان الخ هذا إذا لم يكن العقار مشهورا بالبلد وإلا لم يحتج إلى تحديده وأما ما يعسر احضاره كالشىء الثقيل أو ما أثبت فى الارض اور كز فى الجدار واورث ثم قلعه ضررا فكالعقار اه وعبارة شرح المنهج اما إذا لم يسهل إحضاره بان لم يمكن كعقار او يعسر كشىء ثقيل او يورث قلعه ضررا فلا يؤمر باحضاره بل يحدد المدعى العقار ويصف ما يعسر وتشهد الحجة بتلك الحدود والصفات فان كان العقار مشهورا بالبلد لم يحتج لتحديده فيما ذكر ومثله يأتى فى وصف ما يعسر إحضاره اه قال البجيرمى قوله بتلك الحدود اى فى العقار وقوله والصفات اى فيما يعسر إذا شهدت الحجة بذلك حكم من غير حاجة إلى أن يحضر هو أو نائبه كما فى شرح الروض وقوله فيما ذكر أى فى الدعوى به والشهادة وقوله ومثله اى مثل هذا التقييد اه وعبارة سم قوله واما ثقيل الخ اى من غير

احضاره الخ حيث قال فيه أو وصفه وحدد الخ (قوله أما مشهور) أى شهرة بحيث يكون معلوما للقاضى وحينئذ فلا إشكال فى رجوع قوله وأراد الحكم بعلمه الخ لهذا ايضا وقوله بخلاف ما إذا لم يحكم بعلمه لا بد من إحضاره صريح الصنيع رجوعه للمشهور ايضا لكن صريح الروض خلافه حيث قال وكذا اى العبد مثلا المشهور اى للناس لا يحتاج إلى احضاره وكذا إن عرف القاضى وحكم بعلمه فان كانت اى حجته التى يحكم بها بينة احضر اه قال فى شرحه وتبع فى هذا اصله حيث نقل عن الغزالى انه يحكم بالعبد الذى يعرفه القاضى بلا احضار ثم اعترضه بان هذا بعيد فيما اذا جهل وصفه وقامت به بينة لانها لا تسمع بالصفة لكن اجاب عنه ابن الرفعة بان الممنوع إنما هو الشهادة بوصف لا يحصل للقاضى به معرفة الموصوف معه دون ما اذا حصلت به كما هنا اه (قوله او معروف للقاضى الخ) واما ما يعرفه القاضى فان عرفه الناس ايضا فله الحكم به من غير احضار وان اختص به القاضى فان حكم بعلمه نفذ او بالبينة فلا اش م ر (قوله لا بد الخ) مشى عليه فى الروض وفيه كلام فى شرحه (قوله او عرفه القاضى) لو قدمه على فان اشتهر ليختص فتسمع

المعروف

واماثقيل ومثبت ومايورث قلعه ضررا أى له وقع عرفا فيما يظهر فيأتيه القاضى أو نائبه للدعوى على عينه بعد وصف ما يمكن وصفه وقد تسمع البينة بالوصف بان شهدت باقرار المدعى عليه باستيلائه على عين صفتها كذا ومؤنة الاحضار على المدعى عليه ان ثبت للمدعى وإلا فهى ومؤنة الرد على المدعى كما يأتى وعلم مما تقرر قبول الشهادة على العين وان غابت عن الشهود بعد التحمل وزعم بعض معاصرى أبى زرعة اشتراط ملازمتها لها من التحمل إلى الاداء أطال ابو زرعة فى رده بما حاصله أنه لم ير أحدا ذكر ذلك (١٨٣) فيطالب بنقله أو الاصل الذى خرجه عليه ان تأهل للتخريج وهل يقول بذلك فى كل مثلى او ومتقوم ثم قال والذى لا اشك فيه ان الشاهد ان كان من اهل الدين واليقظة التامة قبلت شهادته بها وتشخيصه لها ولا يقال له من اين علمتها لانه قد يحصل له بعينها مميز لها عن مشاركها فى وصفها من قرائن وممارسته بها وان لم يكن كذلك فينبغى للقاضى ان يسأله فان ذكر انه لازمها من تحمله الى ادائه قبل وان قال غابت عنى لكنها لم تشتبه على فينبغى للقاضى امتحانه بخلطها بمشابهها من جنسها فان ميزها حينئذ علم صدقه وضبطه قال وهذا كما يفرق القاضى الشهود للريبة فان لم ير منهم موجب الرد أمضى الحكم ولو مع بقاء الريبة والشاهد امين والقاضى اسيره فاذا ادعى معرفة ما شهد به فهو مؤتمن عليه فان اتهمه حرر الامر كما ذكرنا من التفريق وخلط المشهود به او عليه او له مع مشابهه ليتحرر له ضبط الشاهد اه وقوله ينبغى الاول والثانى يحتمل الوجوب والندب والذى يظهر أنه يأتى هنا ما يأتى قبيل الحسبة وفى المنتقبة من التفصيل المفيد للوجوب تارة وللندب أخرى (وإذا وجب احضار فقال) عندى عين بهذه الصفة لكنها غائبة غرم قيمتها للحيلولة او (ليس بيدى عين بهذه الصفة صدق بيمينه) على حسب جوابه لان الاصل معه (ثم) بعد حلف المدعى عليه (للمدعى دعوى القيمة) فى المتقوم والمثل فى المثلى لاحتمال أنها هلكت (فان نكل) المدعى عليه عن اليمين (فحلف المدعى او اقام بينة) بان العين الموصوفة كانت بيده وان قالت لا نعلم انها ملك المدعى (كلف الاحضار) ليشهد الشهود على عينه كما مر (وحبس عليه) لامتناعه من حق لزمه ما لم يبين عذرا له فيه (ولا يطلق الا باحضار) للموصوف (اودعوى تلف) له مع الحلف عليه

المعروف والمشهور اه (قوله واماثقيل) لاحاجة اليه لانه عين ماقبله اه رشيدى (قوله للدعوى على عينه الخ) قضيته امتناع الدعوى بالوصف لكن عبارة الروض وشرحه مصرحة بجوازها اه سم ومر عن المغنى ما يصرح بذلك وفى كلام النهاية ما يشير اليه (قوله فهى ومؤنة الرد على المدعى) وليس عليه هنا اجرة مثلها لمدة الحيلولة كما ياتى (قوله كما ياتى) اى فى آخر هذا الفصل اه سم (قوله مما تقرر) اى بقوله فان قالت البينة الخ ويمكن رجوعه لقول المصنف امر احضار الخ ايضا (قوله وان غابت عن الشهود) لا يخفى انه ينبغى تقييد هذا بغير المثليات اما هى فلا اخفاء انها لا تتاتى الشهادة على عينها إذا احتاج الامر اليه الامع الملازمة المذكورة إذ هى بمجرد غيبتها عن الشهود تنبهم عليهم لعدم شىء يميزها اه رشيدى (قوله وزعم بعض معاصرى) عبارة النهاية وهو كذلك خلافا لمن اشترط ملازمتها لها من التحمل إلى الاداء اه (قوله اطال ابوزرعة) خبر وزعم بعض الخ اقول يحمل كلام ذلك على المثليات يندفع الاعتراض المار آنفا عن الرشيدى (قوله فيطالب) اى البعض وكذا ضمير وهل يقول (قوله ثم قال) اى ابوزرعة (قوله وان لم يكن كذلك) أى من أهل الدين واليقظة التامة (قوله وهذا) أى ماذكر من الانبغاءين ويحتمل ان الاشارة للانبغاء الثانى كما يؤيده آخر كلامه (قوله اه) اى كلام ابى زرعة (قوله ما يأتى الخ) اى من انه ان اشتهر ضبطه وديانته لم يلزمه استفساره والا لزمه (قول المتن وإذا وجب احضار) اى للشىء المدعى به ولا بينة لمدعيه فقال اى المدعى عليه اه مغنى وفى البجيرمى هذا راجع للغائبة عن البلد او عن المجلس كما نبه عليه العنانى ولا ينافيه قوله كلف الاحضار الموهم انه مخصوص بالغائبة عن المجلس لان المدعى لما حلف يمين الرد او اقام الحجة غلظ على المدعى عليه بتكليفه الاحضار اه (قوله عندى) إلى الفصل فى النهاية إلا قوله وقد صرح الاصحاب إلى وفى فتاوى القفال (قوله غرم) ظاهره انه يصدق فى دعوى الغيبة بلا يمين وفيه وقفة ظاهرة بل قضية قوله الآتى على حسب جوابه رجوع صدق بيمينه لما زاده ايضا فكان ينبغى ان يؤخر ذلك فيقول عقب قوله لان الاصل معه وغرم فى الاولى قيمة العين للحيلولة فليراجع (قوله قيمتها) اى وقت طلبها منه لا اقصى القيم فيما يظهر اه ع ش (قوله فى المتقوم) إلى قوله ونفقتها فى المغنى إلا قوله وان قالت إلى المتن وقوله الافصح أو وقوله ثم يكلف الى المتن (قول المتن أو أقام بينة) عطف على نكل عبارة المغنى أو لم ينكل بل اقام المدعى بينة حين انكاره بان العين الخ (قول المتن كلف الاحضار) اى للمدعى به اه معنى (قوله وحبس عليه لامتناعه من حق لزمه الخ) عبارة المغنى وان امتنع ولم يبد عذرا حبس عليه اى الاحضار لانه امتنع من حق واجب عليه اه (قوله ما لم يبين الخ) ظرف لحبس عليه فكان الانسب إيصاله به (قوله الخ لغيره كان أصوب

(قوله واماثقيل) أى من غير المعروف والمشهور (قوله للدعوى على عينه الخ) قضيته امتناع الدعوى بالوصف لكن عبارة الروض وشرحه مصرحة بجوازها وهى وما يعسر احضاره لثقل فيه او اثبات له فى جدار او ارض وضر قلعه وصفه المدعى ان امكن ثم ياتيه القاضى او نائبه لتقع الشهادة على عينه وكذا إذا عرف الشهود العقار بدون الحدود يحضره هو او نائبه لتقع الشهادة على عينه فان وافقت الحدود ماذكره المدعى فى الدعوى حكم وإلا فلا اه (قوله كما ياتى) اى آخر هذا الفصل (قوله وان غابت عن الشهود بعد التحمل) وهو كذلك ش م ر (قوله اى المصنف كلف الاحضار) اى للعين

وحيتئذ فيأخذ منه القيمة أو المثل ويقبل دعواه التلف وان ناقض قوله الاول للضرورة نعم بحث الاذرعى أنه لو أضاف التلف

الى جهة ظاهرة طولب ببينة بها ثم يحلف على التلف بها كالوديع (ولو شك المدعى هل تلفت العين فيدعى قيمة ام) الافصح او (لا فيدعيها فقال غصب منى كذا فان بقى لزمه رده والا فقيمته) فى المتقوم ومثله فى المثلى (سمعت دعواه) وان كانت مترددة للحاجة ثم ان اقر بشىء فذاك وإلا حلف انه لا يلزمه رد العين ولا بدلها وان نكل حلف المدعى كما ادعى على الاوجه (وقيل) لا تسمع دعواه للتردد (بل يدعيها) اى العين (ويحلفه) عليها (ثم يدعى القيمة) ان تقوم والا فالمثل (ويجريان) اى الوجهان (فيمن دفع ثوبه لدلال ليبيعه فجحده وشك هل باعه فيطلب الثمن ام اتلفه فـ) يطلب (قيمته ام هو باق فيطلبه) فعلى الاول الاصح تسمع دعواه مترددة بين هذه الثلاثة فيدعى ان عليه رده او ثمنه ان باعه واخذه او قيمته ان اتلفه ويحلف الخصم يمينا واحدة انه لا يلزمه تسليم الثوب ولا ثمنه ولا قيمته فان رد حلف المدعى كما ادعى ثم يكلف المدعى عليه البيان ويحلف ان ادعى التلف فان رد حلف المدعى انه لا يعلم التلف ثم يحبس له (وحيث اوجبنا الاحضار فثبتت للمدعى استقرت مؤنته على المدعى عليه) لانه المحوج إلى ذلك (وإلا) تثبت له (فهى) أى مؤنة الاحضار خارج (ومؤنة الرد) للعين إلى محلها (على المدعى) لانه المحوج للغرم وعليه أيضا أجرة مثل منافع تلك المدة ان كانت غائبة عن البلد لا المجلس فقط

فيأخذ منه القيمة) أى بعد دعواها واثباتها بطريقه كما هو معلوم اه سم (قوله وان ناقض قوله الاول) لان دعواه التلف تنافى انكاره او لا وتذكير ناقض لتاويل الدعوى بالقول ويحتمل ان الضمير للمدعى عليه فلا تاويل (قوله للضرورة) لانه لو لم تقبل قوله لخلد عليه الحبس مغنى وشرح المنهج (قوله لو اضاف التلف الخ) اى بخلاف ما لو اطلق دعوى التلف او اسنده إلى جهة خفية كسرقة فلا يطالب بالبينة اه مغنى (قول المتن ولو شك المدعى) على من غصب منه عينا اى تردد بان تساوى عنده الطرفان او رجح احدهما وقوله فيدعيها اى العين نفسها فقال أى فى صفة دعواه اه مغنى (قوله ثم ان أقر بشىء الخ) عبارة البجيرمى عن سلطان وحينئذ ان دفع له العين فذاك أو غيرها قبله والقول قول المدعى عليه فى قدره سواء كان ثمنا او بدلا لانه غارم اه (قوله كما ادعى) اى على التردد مغنى فلا يشترط التعيين فى حلفه سم (قوله على الاوجه) اى كما فى شرح الروض اى والمغنى اه سم وعبارة النهاية كما هو مقتضى كلامهم اه (قول المتن ام اتلفه) اى او تلف فى يده بتقصير كما ياتى عن ع ش (قوله تسمع دعواه مترددة بين هذه الثلاثة الخ) قال البلقينى وقد يكون الدلال باعه وتلف الثمن أو الثوب فى يده تلفا لا يقتضى تضمينه وقد يكون باعه ولم يسلمه ولم يقبض الثمن والدعوى المذكورة ليست جامعة لذلك والقاضى إنما يسمع الدعوى المترددة حيث اقتضت الالزام على كل وجه فلو اتى ببعض الاحتمالات لم يسمعها الحاكم فان فيها ما لا الزام به قال ولم ار من تعرض لذلك اه مغنى وفى البجيرمى عقب ذكر مثله عن م ر ما نصه إلا ان يقال بجحده صار غاصبا فيضمنها او ثمنها وان لم يقصر اه (قوله ان اتلفه) اى او تلف فى يده بلا تقصير اه ع ش (قوله كما ادعى) اى على التردد كما مر مغنى وأسنى (قوله ثم يكلف) راجع لمسئلة الغصب أيضا (قوله ويحلف ان ادعى الخ) أى ويقبل ان بين غيره اه ع ش (قوله التلف) لعل المراد به التلف بلا تقصير فليراجع (قوله ثم يحبس له) لعل المعنى يحبس المدعى عليه لاجل تسليم العين او بدلها ثم إذا استمر على دعوى التلف فلم يقر بشىء من بقاء الثوب او بيعه فهل يستدام الحبس او إلى ان يظن بقرائن احواله صدقه فيها وليحرر (قول المتن وحيث اوجبنا الاحضار) اى او جبنا على المدعى عليه احضار المدعى به فاحضره وقوله مؤنته اى الاحضار اه مغنى (قول المتن ومؤنة الرد) قال الزركشى تخصيصه المؤنة بالرد قاصر ولهذا قال الرافعى حيث يبعثه القاضى المكتوب اليه إلى بلد الكاتب ولم يثبت للمدعى فعليه رده إلى موضعه بمؤناته ويستقر عليه مؤنة الاحضار ان تحملها من عنده وظاهره شمول نفقة العبد ايضا ثم قال عن المطلب ويظهر ان المراد بها ما زاد بسبب السفر حتى لا يندرج فيه النفقة الواجبة بسبب الملك الخ اه سم (قوله اجرة مثل منافع الخ) فلو اختلفت اجرة مثله كان كانت مدة الحضور والرد شهرين منفعته فى احدهما عشرة وفى الآخر عشرون فانه يجب عليه ثلاثون اه ع ش (قوله لا المجلس فقط) لان مثل ذلك يتسامح به توقيرا لمجلس القاضى ومراعاة للمصلحة فى ترك المضايقة مع عدم زيادة الضرر بخلاف الغائب عن البلد ولا يجب للخصم اجرة منفعته وان احضره من غير البلد للمسامحة بمثله ولان منفعة الحر لا تضمن بالفوات اه أسنى عبارة البجيرمى عن سم عن م ر وظاهر كلام الشيخين انه لا اجرة للمحضرة من البلد وان اتسعت البلد وانه يجب للمحضرة من خارجها وان قربت المسافة وان خالف بعض المتاخرين والكلام فيما لمثله اجرة اما لو لم يمض زمن لمثله اجرة فلا اجرة وان احضرت من

(قوله فيأخذ منه القيمة الخ) أى بعد دعواها واثباتها بطريقه كما هو معلوم (قوله نعم بحث الاذرعى انه لو اضاف الخ) كتب عليه م ر (قوله وان نكل حلف المدعى كما ادعى على الاوجه) فلا يشترط التعيين فى حلفه (قوله على الاوجه) كما فى شرح الروض (قوله ومؤنة الرد) قال الزركشى تخصيصه المؤنة بالرد قاصر ولهذا قال الرافعى حيث يبعثه القاضى المكتوب اليه إلى بلد الكاتب ولم يثبت انه للمدعى فعليه رده إلى موضعه بمؤنته ويستقر عليه مؤنة الاحضار وانه يحضرها من عنده فظاهره شموله نفقة العبد ايضا ثم قال عن المطلب ويظهر ان المراد بها ما زاد بسبب السفر لا يندرج فيه النفقة الواجبة بسبب الملك الخ اه (قوله

و نفقتها إلى ان تثبت في بيت المال ثم باقتراض ثم على المدعي (فرع) غاب إنسان من غير وكيل وله مال فانهى إلى الحاكم أنه إن لم يبعه اختل معظمه لزمه بيعه إن تعين طريقا لسلامته وقد صرح الاصحاب بانه إنما يتسلط على اموال الغائبين إذا اشرفت على الضياع او مست الحاجة اليها في استيفاء حقوق ثبتت على الغائب قالوا ثم في الضياع تفصيل فان امتدت الغيبة وعسرت المراجعة قبل وقوع الضياع ساغ التصرف وليس من الضياع اختلال لا يؤدي لتلف المعظم ولم يكن ساريا لامتناع بيع مال الغائب (١٨٥) لمجرد المصلحة والاختلال المؤدي لتلف المعظم ضياع نعم الحيوان يباع بمجرد تطرق اختلال اليه لحرمة الروح ولانه يباع على مالكه بحضرته إذا لم ينفقه ومتى امكن تدارك الضياع بالاجارة اكتفى بها ويقتصر على اقل زمن يحتاج اليه ولو نهى عن التصرف في ماله امتنع إلا في الحيوان اه ملخصا وفي فتاوى القفال للقاضي بيع مال الغائب بنفسه او قيمه إذا احتاج إلى نفقة وكذا إذا خاف فوته او كان الصلاح في بيعه ولا ياخذه بالشفعة وإذا قدم لم ينقض بيع الحاكم ولا إيجاره وإذا اخبر بغصب ماله ولو قبل غيبته او بجحد مدينه وخشي فلسه فله نصب من يدعيه ولا يسترد وديعته وافتى الاذرعي فيمن طالت غيبته وله دين خشي تلفه بان الحاكم ينصب من يستوفيه وينفق على من عليه مؤنته وقد تناقض كلام الشيخين فيما للغائب من دين وعين فظاهره في موضع منع الحاكم من قبضهما وفي اخر جوازه فيهما وفي اخر جوازه في العين فقط وهو أوجه لان بقاء الدين في الذمة أحرز منه في يد الحاكم بخلاف العين قال الفارقي والكلام في مدين ثقة ملىء والا وجب اخذه منه قطعا وبه يتايد ما ذكر عن القفال والاذرعي والذي يتجه ان ما غلب على الظن فواته على مالكه لفلس أو جحد أو فسق يجب أخذه عينا كان أو دينا وكذا لو طلب من العين عنده قبضها منه لسفر أو نحوه وما لا يجوز في العين لا الدين والكلام في قاض امين كما علم مما مر في الوديعة قال الزركشي وقد اطلق الاصحاب انه يلزم الحاكم قبض دين حاضر ممتنع من قبوله بلا عذر وقياسه في الغائب مثله ولو مات الغائب وورثه محجور وليه القاضي لزمه قبض وطلب جميع ماله من

خارج البلد اه م ر اه (قوله ونفقتها) مبتدأ خبره في بيت المال اه ع ش (قوله في بيت المال) ظاهره أنه انفاق لا اقتراض اه سم عبارة ع ش ظاهره أنه مواساة وقياس ما بعده انه قرض وقوله ثم باقتراض ظاهره أنها حيث ثبتت في بيت المال يكون تبرعا اه (قوله فانهى إلى الحاكم) اي اتفق ان شخصا من أهل محلته اخبر الحاكم بذلك وينبغي وجوب ذلك على سبيل الكفاية في حق اهل محلته اه ع ش وظاهر ان التقييد باهل محلته نظرا للغالب من اطلاعهم على الحال قبل غيرهم فلا مفهوم له (قوله ان تعين الخ) لمجرد التوضيح وإلا فهو مفهوم مما قبله (قوله ان تعين طريقا لسلامته) أي ولم ينه عن التصرف فيه وهو ليس بحيوان كما ياتي وسيذكر محترز ذلك بقوله ومتى امكن تدارك الضياع بالاجارة الخ (قوله لامتناع الخ) علة لقوله وليس من الضياع الخ (قوله والاختلال الخ) مبتدأ خبره ضياع (قوله الا في الحيوان) اي او اذا مست الحاجة اليه في استيفاء حق ثبت عليه كما مر (قوله اه) اي قول الاصحاب (قوله وفي فتاوى القفال للقاضي الخ) قضيته جواز ذلك وقياس ما قبله الوجوب اه ع ش وقد يجاب بانه جواز بعد الامتناع فيشمل الوجوب (قوله اذا احتاج) أي المال (قوله وكذا اذا خاف) عبارة المغني والروض مع شرحه وللقاضي اقراض مال الغائب من ثقة ليحفظه في الذمة وله بيع حيوانه لخوف هلاكه ونحوه كغصبه وله اجارته ان امن عليه لان المنافع تفوت بمضي الوقت واذا باع شيئا للمصلحة او اجره باجرة مثله ثم قدم الغائب فليس له الفسخ كالصبي اذا بلغ ولان ما فعله القاضي كان بنيابة شرعية ومال من لا ترجى معرفته للقاضي بيعه وصرف ثمنه في المصالح وله حفظه قال الاذرعي والاحوط في هذه الاعصار صرفه في المصالح لا حفظه لانه يعرضه للنهب ومد ايدي الظلمة اليه اه (قوله أو كان الصلاح في بيعه) هل يخالف قوله السابق لامتناع بيع مال الغائب الخ او يحمل عليه اه سم والاولى الثاني بحمل الصلاح هنا على نحو ما ياتي في اوائل الفصل الآتي عن النهاية في تعقيب كلام ابي شكيل (قوله واذا اخبر) اي القاضي اه ع ش (قوله ولو قبل غيبته) غاية للغصب (قوله وافتى الاذرعي فيمن طالت غيبته الخ) قضيته انه لو غاب وترك من تجب عليه نفقتهم بلا منفق لا يجوز للقاضي قبض شيء من دينه ليصرفه على عياله ولو قيل بوجوبه رعاية لمصلحة من تجب نفقتهم عليه لم يكن بعيدا اه ع ش أقول ما استقربه من الوجوب لا محيد عنه الا أن يوجد نقل بخلافه بل قد يدعى دخوله في قول الشارح السابق او مست الحاجة اليها الخ على ان دعوى القضية ممنوعة اذ كلام الاذرعي ورد في جواب سؤال فلا مفهوم له (قوله يجب اخذه الخ) اي ما لم ينه مالكه عن التصرف فيه والا فلا يجوز إلا في الحيوان اخذا مما مر اه ع ش (قوله من العين) بفتح الميم (قوله وما لا يجوز الخ) كذا في اصله رحمه الله تعالى وعبارة النهاية وما لا يكون كذلك يجوز الخ اه سيد عمر وظاهر ان هذا راجع لما قبل وكذا الخ فقط (قوله دين حاضر) بالاضافة (قوله وقياسه في الغائب مثله) عبارة النهاية والغائب مثله اه (قوله ولو مات الغائب) عبارة النهاية ولو مات شخص اه (قوله وليه القاضي) يظهر ان القاضي ليس كالغائب المار انفا (قوله قبض وطلب جميع الخ) الاولى قلب العطف كما في النهاية

(قوله في بيت المال) ظاهره انه انفاق لا اقتراض (قوله او كان الصلاح في بيعه) هل يخالف قوله السابق لامتناع بيع مال الغائب بمجرد المصلحة او يحمل عليه

عين ودين والله أعلم ﴿فصل الغائب الذى تسمع﴾ الدعوى و(البينة) عليه (ويحكم عليه من بمسافة بعيدة) لان القريب يسهل احضاره وقضية المتن انه لو حكم على غائب فبان كونه حينئذ بمسافة قريبة بان فساد الحكم وهو كذلك وزعم ان المتبادر من كلامهم الصحة ممنوع ويجرى ذلك فى صبي او مجنون او سفيه بان كماله ولو قدم الغائب وقال ولو بلا بينة كنت بعت او أعتقت قبل بيع الحاكم بان بطلان تصرف الحاكم كما مر ولو بان المدعى موته حيا بعد بيع الحاكم ماله فى دينه قال ابو شكيل بان بطلانه ان كان الدين مؤجلا لتبين بقائه لا حالا لان الدين يلزمه وفاؤه حالا اه وانما يتم له ذلك فى الحال ان بان معسرا لا يملك غير المبيع إذ لو رفع للقاضى باع ماله حينئذ بخلاف ما اذا لم يكن كذلك فينبغى بيان بطلان البيع لانه لا يلزمه الوفاء من هذا المبيع بعينه ولو بان ان لا دين بان ان لا بيع كما هو واضح (وهى) اى البعيدة (التى لا يرجع منها) متعلق بقوله (مبكر) اى خارج عقب طلوع الفجر اخذا مما مر فى الجمعة ان التبكير فيها يدخل وقته من الفجر ويحتمل الفرق وان المراد المبكر عرفا وهو من يخرج قبل طلوع الشمس (الى موضعه ليلا) اى اوائله وهى ما ينتهى اليه سفر الناس غالبا قاله البلقينى وذلك لان فى ايجاب الحضور منها مشقة بمفارقة الاهل والوطن ليلا ويتعلق منها بمبكر المتعين لتوقف صحة المراد عليه مع جعل الى موضعه من اظهار المضمر اى لا يرجع مبكر منها لبلد الحاكم اليها اول الليل بل بعده اندفع قول البلقينى تعبيره غير مستقيم لان منها يعود للبعيدة وهى ليست التى لا يرجع منها بل التى لا يصل اليها ليلا من يخرج بكرة من موضعه الى بلد الحاكم فلو قال التى لو خرج منها بكرة لبلد الحاكم لا يرجع اليها ليلا وعاد فى يومه بعد فر [illegible] ان

﴿فصل فى الغائب الذى تسمع البينة ويحكم عليه﴾ قال البجيرمى الاولى تقديم هذا الفصل على الذى قبله لانه من تعلقات القضاء على الغائب اه (قوله الدعوى) الى قوله او ليمتنع الشهود فى النهاية الا قوله اذ لو رفع الى ولو بان وقوله اى خارج الى المتن وقوله وانه لو كان الى المتن (قول المتن من بمسافة) اى من هو كائن بمسافة اه مغنى (قوله لان القريب الخ) هذا علة المفهوم واما علة المنطوق فهى قوله الآتى وذلك لان فى ايجاب الحضور الخ (قوله لان القريب يسهل احضاره) اى الذى فى ولايته كما يعلم مما ياتى اه رشيدى (قوله حينئذ) اى حين الحكم (قوله بان فساد الحكم الخ) هو القياس وان افتى شيخنا الشهاب الرملى بصحة الحكم ونفوذه م ر اه سم (قوله ويجرى ذلك) اى فساد الحكم اه ع ش (قوله فى صبى او مجنون او سفيه الخ) اى بعد الدعوى على وليه اه ع ش (قوله وقال ولو بلا بينة) اى ولو كان فاسقا او كافرا وهل يتوقف ذلك على يمين ام لا فيه نظر والاقرب تحليفه اه ع ش (قوله أو أعتقت) اى مثلا (قوله كما مر) اى قبيل قول المتن ولو ادعى وكيل الغائب الخ قال الرشيدى الذى مر انما هو اذا أبطل الدين بعد حضوره خلافا للرويانى اه (قوله يتم) عبارة النهاية يسلم اه (قوله ان بان معسرا لا يملك غير المبيع) اى يملك غيره وظهر ان المصلحة فى بيع المبيع لو ظهر له الحال قبل التصرف اخذا مما مر فى الرهن شرح م ر اه سم (قوله بيان بطلان البيع) يعنى تبين بطلانه ظاهره وان كان صلاحه فيه وقدمر آنفا عن النهاية خلافه (قوله بان) كذا بخط المؤلف وفى نسخة السيد عمر فان مصلحة اه مصطفى الحموى (قول المتن لا يرجع الخ) اى بعد فراغ المحاكمة اه مغنى (قوله اى اوائله) الى قوله ويتعلق منها فى المغنى (قوله غالبا) اى وان كان اهل ذلك المحل لا يرجعون الا فى نحو ثلث الليل اه ع ش (قوله وذلك لان الخ) هذا علة لمنطوق قول المتن الغائب الخ كما نبهنا عليه هنا خلافا لما يوهمه صنيعه فكان المناسب ذكره بدل قوله السابق لان القريب الخ كما فعل شيخ الاسلام والمغنى (قوله لتوقف الخ) علة للتعين (قوله اى لا يرجع مبكر الخ) عبارة الروض مع شرحه فى بيان مسافة العدوى بعد القرب ما يعود منه المبكر من يومه اى ما يتمكن المبكر اليه من عوده الى محله فى يومه انتهت اى والبعيدة ما زادت على ذلك اه سم (قوله تعبيره) اى المصنف (قوله لان منها) اى ضميره (قوله وهى ليست التى الخ) بل يصح انها تلك لانه يصح نسبته لكل من طرفى المسافة اه سم (قوله

﴿فصل الغائب الذى تسمع البينة ويحكم عليه من بمسافة بعيدة الخ﴾ (قوله بان فساد الحكم) هو القياس وان افتى شيخنا الشهاب الرملى بصحة الحكم ونفوذه م ر (قوله وهو كذلك الخ) كذا شرح م ر (قوله وانما يتم له ذلك) كذا شرح م ر (قوله ان بان معسرا لا يملك غير المبيع) او يملك غيره وظهر ان المصلحة فى بيع المبيع لو ظهر له الحال قبل التصرف اخذا مما مر فى الرهن ش م ر (قوله ولو بان ان لا دين بان ان لا بيع) كتب عليه م ر (قوله وهى التى لا يرجع منها مبكر الى موضعه ليلا) عبارة الروض وشرحه فى الطرف الثالث من الباب الثالث من كتاب الشهادات فى بيان مسافة العدوى ما نصه وحد القرب ما يعود فيه بمعنى منه المبكر من يومه اى ما يتمكن المبكر اليه من عوده الى محله فى يومه اه والبعيدة ما زادت عل ذلك (قوله اندفع قول البلقينى تعبيره غير مستقيم الخ) فان قلت لا يحتاج فى اندفاع قول البلقينى المذكور الى التعلق المذكور بل يندفع مع تعلق منها بيرجع وتقدير صلة مبكر اى اليها وتعليق الى موضعه ايضا بيرجع والتقدير لا يرجع منها المبكر اليها الى موضعه ليلا فليتامل فانه ظاهر مغن عن التكلف قلت لكن هذا يقتضى ان المراد بالمسافة البعيدة محل الحاكم وهو لا يناسب قوله من بمسافة بعيدة وانما يناسبه ان المراد بها محل المدعى عليه فليتامل وقد يدفع هذا بمنع الاقتضاء المذكور ولو سلم فالمراد بيان المسافة البعيدة فى نفسها لا التى بها المدعى عليه (قوله وهى ليست التى لا يرجع منها الخ) بل يصح انها تلك لانه يصح نسبته

المحاكمة لو فى بالمقصود اه وظاهر ان العبرة فى ذلك باليوم المعتدل ويظهر ان المراد من المحاكمة المعتدلة من دعوى وجواب واقامة بينة حاضرة أو حلف وتعديلها وان العبرة بسير الاثقال لانه المنضبط المعول عليه فى نحو مسافة القصر وانه لو كان لمحل طريقان وهو باحدهما على المسافة وبالاخرى على دونها فان كانت القصيرة وعرة بحد المتعبر والا اعتبرت وقدمت فى صلاة المسافر فى شرح قوله ولو كان لمقصده طريقان ماله تعلق بذلك فراجعه (وقيل هى (مسافة القصر) لان الشرع اعتبرها فى مواضع ويرد بوضوح الفرق هذا كله حيث كان فى محل ولاية القاضى والاسمع الدعوى عليه والبينة وحكم وكاتب وان قربت قاله الماوردى وغيره (١٨٧) وقضيته انه لو تعددت النواب او المستقلون فى بلد وحد لكل واحد حد فطلب من قاض منهم الحكم على من ليس فى حده قبل حضوره حكم وكاتب لانه غائب بالنسبة اليه وفيه نظر ظاهر لاسيما ان لم تفحش سعة البلد والظاهر ان هذا غير مراد للماوردى وغيره (ومن) بمسافة (قريبة) ولو بعد الدعوى عليه فى حضوره وهو ممن يتاتى حضوره (كحاضر فلا تسمع) دعوى ولا (بينة) عليه (ولا يحكم بغير حضوره) بل يحضره وجوبا لسهولة احضاره لئلا يشتبه على الشهود او ليدفع ان شاء أو يقر فيغنى عن البينة والنظر فيها أو لتمتنع الشهود ان كانوا كذبة حياء أو خوفا منه ومحل ماذكر فى منع سماع البينة إذا تيسر احضار المدعى عليه ولم يضطر الشهود إلى السفر فورا والا فينبغى حينئذ جواز سماعها فى غيبته للضرورة وإن امكن أن يشهد على شهادتها اخذا من قولهم إذا قام بالشاهد عذر منعه من الاداء جاز للقاضى ان يرسل من يشهد على شهادته أو من يسمعها أى أو يسمعها هو كما فهم بالاولى فاذا جاز له سماعها هنا مع تيسر الشهادة على شهادته فكذا فى مسئلتنا بل قضية قولهم او يرسل من يسمعها انه لا يحتاج لحضور الخصم حينئذ فيتايد به ماذكرته وإذا سمعت فى غيبته وجب ان يخبر باسمائهم ليتمكن من القدح (الا لتواريه) ولو بالذهاب لنحو السلطان زعما منه انه يخاف جور الحاكم عليه كما هو ظاهر لان الخصم لو مكن من ذلك تعذر القضاء فوجب ان لا يلتفت لهذا العذر منه وإن اشتهر جور قاضى الضرورة وفسقه أو حبسه عجل لا يمكن الوصول اليه او هو به من مجلس الحكم (اوتعززه) اى تغلبه وقد ثبت ذلك عند القاضى فتسمع البينة

(قوله ان المراد الخ) اى بفراغ المحاكمة (قوله وانه لو كان الخ) اى ويظهر انه الخ (قوله وعرة) اى صعبة (قوله لان الشرع) إلى قوله وقضيته فى المغنى الا قوله ويرد بوضوح الفرق (قوله بوضوح الفرق) وهو المشقة فى الحضور هنا اه ع ش (قوله هذا كله) الظاهر ان هذا لا محل له هنا وان محله انما هو بعد قول المصنف الاتى ومن بقريبة كحاضر الخ على انه لا حاجة إلى ذكر هذا اصلا ولا إلى نسبته إلى الماوردى لانه عين قول المصنف الاتى أو غائب فى غير محل ولايته فليس له احضاره فتامل اه رشيدى (قوله حيث كان) اى الخصم الخارج عن البلد اه مغنى (قوله والاسمع الخ) عبارة المغنى فان كان خارجا عنها فالبعد والقرب على حد سواء فيجوز ان تسمع الدعوى الخ (قوله قاله الخ) عبارة المغنى كما قاله (قوله قاله الماوردى وغيره) وافتى به شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله وقضيته انه الخ) دفع المغنى هذه القضية بفرض كلام الماوردى وغيره فيما إذا كان الخصم خارجا عن البلد كامر (قوله ومن بمسافة قريبة) اى وهو فى محل ولايته سم وهى اى القريبة دون البعيدة بوجهيها مغنى (قوله وهو ممن يتاتى حضوره) سيذكر محترزه فى شرح فان امتنع بلا عذر احضره الخ قول المتن كحاضر) أى حكمه كحكم حاضر فى البلد اه مغنى (قوله او ليدفع الخ) او هنا وفى قوله الاتى أو لتمتنع الخ بمعنى الواو كما عبر بها الاسنى (قوله اذا تيسر الخ) خبر ومحل ماذكر الخ (قوله ان يشهد) ببناء المفعول والفاعل من الاشهاد والضمير على الثانى للقاضى او المدعى او للشهود بتاويل من ذكر (قوله عذر الخ) اى مما يرخص فى ترك الجمعة كما ياتى (قوله اى او يسمعها هو) أى القاضى بوصوله بنفسه إلى الشاهد قوله فاذا جاز له الخ فكذا فى مسئلتنا ولك ان تمنع الملازمة (قوله سماعها هنا) أى بنفسه او نائبه (قوله بل قضية قولهم او يرسل من يسمعها انه الخ) فى تجريد المزجد ما نصه إذا كان للمطلوب عذر عن الحضور كمرض او حبس ظالم او خوف منه وهو معروف النسب ولم يكن للمدعى بينة قال القمولى فيظهر سماع الدعوى والبينة والحكم عليه لان المرض كالغيبة فى سماع شهادة الفرع وكذا فى الحكم عليه وقد صرح بذلك البغوى قلت زاد الغزى عنه انه لا يكلف نصب وكيل يخاصم عنه انتهى وسياتى ذلك فى شرح احضره باعوان السلطان اه سم وقوله ولم يكن للمدعى الخ الصواب اسقاط لم يكن (قوله حينئذ) اى حين ارساله من يسمع الشهادة (قول المتن الا لتواريه أو تعززه) اى وعجز القاضى عن احضاره بنفسه وباعوان السلطان مغنى وشيخ الاسلام (قوله أو حبسه) الى قول المتن واذا استعدى فى النهاية الا قوله من غير يمين إلى فان لم يكن وقوله ولو بعد الحكم الى ويمهل وما انبه عليه (قوله أو حبسه) عطف على تواريه كما هو صريح صنيع النهاية قد يقال ان ذكره اى الحبس هنا لا يناسب قوله السابق وهو ممن يتاتى حضوره بل ذلك داخل فى مفهومه ولذا كره ابن المقرى والمغنى فى مفهوم ما ياتى من الامتناع بلا عذر (قوله وقد ثبت ذلك) اى التوارى وما عطف عليه ولو بقول عون ثقة كما ياتى (قوله فتسمع البينة) إلى قول المتن بل

لكل من طرفى المسافة (قوله قاله الماوردى وغيره) وافتى به شيخنا الشهاب الرملى (قوله والظاهر ان هذا غير مراد للماوردى) كتب عليه م ر (قوله ومن بمسافة قريبة) اى فى محل ولايته (قوله بل قضية قولهم أو يرسل من يسمعها انه لا يحتاج لحضور الخصم الخ) فى تجريد المزجد ما نصه اذا كان للمطلوب عذر

وتحكم بغير حضوره من غير يمين الاستظهار على المنقول المعتمد تغليظا عليه والا امتنع الناس كلهم فان لم يكن للمدعى بينة جعل الاخر فى حكم
الناكل فيحلف المدعى يمين الرد خلافا للماوردى ومن تبعه ثم يحكم له لكن لا بد من تقديم النداء بانه إن لم يحضر جعل ناكلا قاله
الماوردى والرويانى (والاظهر جواز القضاء على غائب فى قصاص وحد قذف) لانه حق آدمى كالمال (ومنعه فى حد) او تعزير (لله تعالى) لبنائهما على المسامحة والدرء ما امكن وما فيه الحقان كالسرقة يقضى فيه بالمال لا القطع (ولو سمع بينة على غائب فقدم) ولو (قبل الحكم لم يستعدها) اى لم يلزمه لوقوع سماعها صحيحا لكنه على حجته من ابداء قادح او دافع (بل يخبره) بالحال فيتوقف حكمه على اخباره كما فى المطلب وقول البلقينى اعتراضا عليه الاعذار غير شرط عندنا لصحة الحكم رده تلميذه ابو زرعة بانه فى غير هذه لحضوره الدعوى والبينة فهو متمكن من الدفع واما هنا فلم يعلم فاشترط اعلامه (ويمكنه من الجرح) او نحوه كاثبات نحو عداوة ولو بعد الحكم اخذا من قولهم يقبل الجرح بعده ويمهل ثلاثة ايام ولا بد ان يؤرخ الجرح بيوم الشهادة أو قبلها وقبل مضى مدة الاستبراء وقد استطرد بذكر مسائل لها نوع تعلق بالباب فقال (ولو عزل) او انعزل (بعد سماع بينة ثم ولى) ولم يكن حكم بقبولها كما بحثه البلقينى (وجبت الاستعادة)
ولا يحكم بالسماع الاول لبطلانه بالانعزال بخلاف ما لو خرج عن محل ولايته ثم عاد لبقاء ولايته وبخلاف ما لو حكم بقبولها فان له الاحكم بالسماع الاول ولا اثر لاشهاده على نفسه بالسماع لان الارجح انه غير حكم (وإذا استعدى) بالبناء للمفعول (على حاضر بالبلد) ولو يهو

يخبره فى المغنى (قوله بغير حضوره) وبغير نصب وكيل ينكر عنه اه مغنى (قوله من غير يمين الخ) وفاقا لابن المقرى وشيخ الاسلام والمغنى وخلافا للنهاية والشهاب الرملى (قوله والا) اى وان لم يستثن المتوارى وما عطف عليه (قوله جعل الاخر فى حكم الناكل الخ) وفاقا للاسنى والمغنى وتجريد المزجد كما ياتى وخلافا للنهاية عبارته جعل الاخر فى حكم الناكل فيحلف المدعى يمين الرد على ما ادعاه بعضهم ثم يحكم له لكن صرح الماوردى بخلافه وتبعه جمع وعلى الاول فلا بد من تقديم النداء الخ وقوله لكن صرح الماوردى بخلافه وقول الشارح خلافا للماوردى قد يخالفان قولهما الاتى (قوله جعل الاخر فى حكم الناكل الخ) هذا خاص بالمتوارى والمتعزز بخلاف المحبوس الذى زاده الشارح اه رشيدى قاله الماوردى ولعل سم اليه اشار بما نصه قوله خلافا للماوردى فى تجريد المزجد ما نصه قال الماوردى والرويانى هل يحكم على المتوارى بعد تعذر احضاره والنداء عليه بيمين خصمه تنزيلا لتواريه منزلة نكوله فيه وجهان اشبههما نعم لكن بعد ان ينادى عليه بانه يسمع الدعوى عليه ويحكم بالنكول فان لم يحضر قضى عليه بنكوله ورد اليمين على المدعى فان حلف حكم له بما ادعاه اه سم ويأتى عن الاسنى والمغنى مثل كلام التجريد (قول المتن فى قصاص الخ) اى ونحوهما من عقوبات الادمى اه مغنى (قوله وما فيه الحقان الخ) وحقوق الله تعالى المالية اى كالزكاة والكفارة كحقوق الادميين نهاية ومغنى وع ش (قول المتن على غائب فقدم الخ) اى او على صبى فبلغ عاقلا او على مجنون فافاق قال الاذرعى والظاهر انه لا عبرة ببلوغ الصبى سفيها لدوام الحجر عليه كما لو بلغ مجنونا اه مغنى (قوله لم يلزمه) اى القاضى اه رشيدى اى اعادة السماع (قوله لكنه على حجته الخ) يغنى عنه قوله الاتى ويمكنه من الجرح او نحوه الخ (قوله من ابداء قادح) اى كالجرح وقوله او دافع كالاداء (قوله فيتوقف حكمه الخ) اى فيما إذا قدم قبل الحكم كما هو ظاهر (قوله عليه) اى على المطلب (قوله الاعذار غير شرط الخ) اى الاعتراف بما يريد القاضى الحكم به وابداء عذر فى عدم الاعتراف به اولا مثلا وفى المختار اعذر صار ذا عذر اه ع ش اقول الظاهر ان همزة الافعال هنا للسلب اى ازالة العذر (قوله لصحة الحكم) صلة شرط (قوله لحضوره الخ) اى ثم اه ع ش (قوله او نحوه) الى قول المتن ولو عزل فى المغنى الا قوله اخذا الى ويمهل (قوله نحو عداوة) اى كالبعضية للمحكوم له (قوله ولو بعد الحكم الخ) يغنى عنه ما قدره قبل الحكم فى المتن (قوله ويمهل الخ) اى وجوبا اه ع ش (قوله وقبل مضى مدة الاستبراء) وهى ستة اه ع ش (قوله او انعزل) اى بفسق مثلا اه ع ش (قوله ولم يكن حكم الخ) سيذكر محترزه (قوله ولا يحكم) الى قوله وان احالت فى المغنى الا قوله وبخلاف الى المتن ولا نحو معاهد (قوله لان الارجح انه) اى الاشهاد على نفسه بسماع البينة غير حكم اى بقبولها (قوله بالبناء للمفعول) من اعدى يعدى اى يزيل العدوان وهو الظلم كاشكاه ازال شكواه مغنى واسنى فما ياتى فى الشارح تفسير باللازم المراد هنا (قوله ولو يهوديا) الى قوله واقراه فى النهاية الا قوله ولم يعلم الى المتن وقوله وان اختار الى اما إذا علم وقوله وكذا من الحكم الى وكذا وقوله ان كان الى ولو من غير وقوله ثم رايت الى ويلزمه (قوله ولو يهوديا الخ) عبارة المغنى ويوم الجمعة كغيره فى احضار الخصم لكن لا يحضر اذا صعد الخطيب المنبر حتى يفرغ الصلاة بخلاف اليهودى يوم السبت فانه يحضر ويكسر عليه سبته قال الزركشى ويقاس عليه النصرانى فى

عن الحضور كمرض أو حبس ظالم أو خوف منه وهو معروف النسب ولم يكن للمدعى قال القمولى فيظهر سماع الدعوى والبينة والحكم عليه لان المرض كالغيبة فى سماع شهادة الفرع وكذا فى الحكم عليه وقد صرح بذلك البغوى قلت زاد الغزى عنه انه لا يكلف نصب وكيل يخاصم عنه اه وسياتى ذلك فى شرح احضره باعوان السلطان (قوله من غير يمين للاستظهار على المنقول المعتمد الخ) المعتمد عند شيخنا الشهاب الرملى ما صححه البلقينى من وجوب يمين الاستظهار هنا ايضا احتياطا للحكم (قوله خلافا للماوردى) فى

يوم سبته اهل لسماع الدعوى وجوابها اى طلب منه احضاره ولم يعلم كذبه ولم يكن اجير عين ولا نحوه مما مر ولا اراد التوكيل (احضره) وجوبا وان احالت العادة ما ادعاه عليه كوزير ادعى عليه وضيع انه استأجره سائسا او نازح قذر وان اختار جمع خلافه ومما يرد عليهم ما يأتى من تمكنه من التوكيل اما اذا علم كذبه فلا يحضره كما ذكره الماوردى وغيره وكذا اجير عين وحضوره يعطل حق المستأجر فلا يحضره حتى تنقضى مدة الاجارة ذكر السبكى وغيره ويظهر ضبط التعطيل المضر بان يمضى زمن يقابل باجرة وان قلت وكذا من الحكم بينهما غير لازم له كمعاهد على مثله وكذا من وكل فيقبل وكيله ان كان من ذوى الهيآت ذكرهما البلقينى والذى يتجه قبول وكيله ولو من غير ذوى الهيآت ثم رأيت شارحا اعترضه بتجويز ابن ابى الدم التوكيل مطلقا ويلزمه اذا لزم مخدرة يمين ان يرسل اليها من يحلفها كما يأتى وقول الجواهر عن الصيمرى يسن ذلك مردود (بدفع ختم طين رطب او غيره) مكتوب فيه اجب القاضى فلانا وكان ذلك معتادا فهجر واعتيد الكتابة فى الورق قيل وهو اولى (او بمرتب لذلك) وهو العون المسمى الآن بالرسول ولم يرتض الشيخ ابو حامد التخيير فقال يرسل الختم اولا فان امتنع فالعون واقراه قال البلقينى وفيه مصلحة لان الطالب قد يتضرر باخذ اجرته منه اه ومعناه ان الترتيب الذى جريا عليه فى الروضة واصلها فيه مصلحة للطالب لان القاضى اذا عمل به لا يزن الطالب أجره من أول وهلة بخلاف ما اذا تخير فانه قد يرسل اليه العون أولا فيأخذ أجرته من الطالب مع احتمال انه لو ارسل له الختم اولا جاء وتوفرت على الطالب الاجرة حينئذ وانما يتجه هذا للبلقينى ان كان يقول بان اجرة العون على الطالب ارسل القاضى العون اولا او بعد الامتناع من الحضور بالختم وحينئذ فالظاهر من كلام البلقينى هذا انه يقول بان الاجرة على الطالب سواء أقلنا بالتخيير واختار القاضى العون أولا أم بالترتيب ولم يعمل به القاضى بان ارسله اولا

الاحد اه (قوله أهل الخ) صفة حاضر الخ (قوله أى طلب الخ) يقال استعديت الامير على فلان فاعدانى اى استعنت به عليه فاعانى اه مختارا اه ع ش (قوله اى طلب منه احضاره) هذا التفسير يدل على ان نائب فاعل استعدى فى المتن القاضى لا الجار والمجرور اه رشيدى (قوله ولم يعلم كذبه الخ) سيذكر محترزاته (قوله احضره وجوبا) اى اقامة لشعار الاحكام ولزمه الحضور رعاية لمراتب الحكام وقال ابن ابى الدم اذا استحضره القاضى وجب عليه الاجابة الا ان يوكل او يقضى الحق الى الطالب اه وهو ظاهر اه مغنى ويأتى فى الشارح ما يتعلق به (قوله وان احالت الخ) هل يأتى مفهوم قوله السابق ولم يعلم كذبه المذكور بعد (قوله وان اختار جمع الخ) اقره المغنى عبارته وفى الزوائد عن العدة ان المستعدى عليه اذا كان من اهل الصيانة والمروءة وتوهم الحاكم ان المستعدى يقصد ابتذاله واذاه لا يحضره ولكن يرسل اليه من يسمع الدعوى تنزيلا لصيانته منزلة المخدرة وجزم به سليم فى التقريب اه (قوله ومما يرد عليهم الخ) قد يجاب بعدم تيسر التوكيل لكل احد فى كل وقت (قوله اما اذا علم) الى قوله ويظهر فى المغنى (قوله فلا يحضره حتى تنقضى مدة الاجارة الخ) ظاهره انه لا يؤمر بالتوكيل ايضا خلافا للنهاية عبارته والاوجه امره بالتوكيل اه أى من استؤجرت عينه وكان حضوره يعطل حق المستأجر ع ش (قوله ذكره السبكى) عبارة النهاية كما قاله السبكى (قوله وان قلت) اى كدرهم اه ع ش (قوله وكذا من الحكم بينهما الخ) لعل المراد هنا نفى اللزوم اه سم (قوله ذكرهما) اى قوله وكذا من الحكم الخ وقوله وكذا من وكل الخ (قوله اعترضه) اى البلقينى (قوله مطلقا) اى سواء كان من ذوى الهيآت اولا (قوله ويلزمه) اى القاضى وقوله يمين اى بلا تغليظ كما يأتى (قوله كما يأتى) اى فى آخر الفصل (قول المتن بدفع ختم الخ) اى للمدعى ليعرضه على الخصم مغنى وأسنى (قوله أو غيره) أى مما يعتاد اه أسنى (قوله مكتوب) الى المتن فى المغنى الا قوله قبل (قوله واعتيد الكتابة الخ) ثم هجر ذلك واعتيد الطلب بارسال الرسل اى ابتداء اه بجيرمى (قوله وهو اولى) لعل وجه الاولوية ما فى الطين من القذارة اه ع ش (قول المتن او بمرتب) وفى الحاوى للقاضى ان يجمع بين ختم الطين والمرتب ان ادى اجتهاده اليه من قوة الخصم وضعفه مغنى ونهاية (قوله وهو العون) الى قوله اه زاد المغنى عقبه ما نصه نعم ينبغى كما قال شيخنا ان يكون مؤنة من احضره عند امتناعه من الحضور يبعث الختم على المطلوب أخذا مما يأتى أى فى أعوان السلطان اه ويأتى فى الشارح وعن النهاية ما يوافقه (قوله ولم يرتض الشيخ ابو حامد التخيير) عبارة المغنى ظاهر كلامه التخيير بينهما وليس مرادا ففى تعليق الشيخ ابى حامد انه يرسل الختم اولا الخ وعبارة المنهج مع شرحه فبمرتب لذلك من الاعوان بباب القاضى يحضره وما ذكرته من الترتيب بين الامرين هو ما فى الروضة واصلها وكلام الاصل يقتضى التخيير بينهما فعليه مؤنة المرتب على الطالب ان لم يرزق من بيت المال وعلى الاول مؤنته على الممتنع فيما يظهر اه وقوله فعليه مؤنة المرتب الخ يأتى ما فيه عبارة النهاية وكلامه كاصله محمول على التنويع بحسب ما يراه القاضى وبه صرح الحاوى وفى الاستقصاء انه لا يبعث العون الا اذا امتنع من المجىء بالختم

تجريد المزجد ما نصه قال الماوردى والرويانى هل يحكم على المتوارى بعد تعذر احضاره والنداء عليه بيمين خصمه تنزيلا لتواريه منزلة نكوله فيه وجهان أشبههما نعم لكن بعد ان ينادى عليه بان يسمع الدعوى عليه ويحكم عليه بالنكول فان لم يحضر قضى بنكوله ورد اليمين على المدعى فان حلف حكم له بما ادعاه اه (قوله وكذا من الحكم بينهما الخ) لعل المراد هنا نفى اللزوم (قوله او بمرتب لذلك) عبارة الروض او باحد

وفيه مافيه وبالأولى إذا عمل به بان لم يحضره إلا بعد الامتناع من الختم ويؤيده هذا الاطلاق إطلاقهم ان اجرة الملازم على الطالب وهو المدعى
بخلاف أجرة الحبس واعتمد أبو زرعة ما أطلقه شيخه أولا فقال الأجرة على الطالب مطلقا وان امتنع من الحضور معه إلا
برسول لانه لا يلزمه الحضور لمجلس الشرع الا بطلب اى من القاضى وقد لا يوافق الطالب على ان له عليه حقا ويراه مبطلا اه ويؤخذ منه تقييد اطلاق شيخه بما إذا لم يكن طلب من القاضى والا لزمت المطلوب لتعديه بامتناعه بعد طلب القاضى له ومن ثم جاز للقاضى او لزمه ارسال عون الحاكم وعزره ان رآه دون ما اطلقه ثانيا لجعل اجرة الملازم باذن الحاكم على المدين قال لتقصيره بتأخير الوفاء مع القدرة ولا يلزم الدائن ملازمته بنفسه اه وبتامل كلامه يعلم ان الاجرتين اجرة العون واجرة الملازم حكمها واحد وهو انه ان كان الامتناع بعد طلب الحاكم لزمت المطلوب وإلا فالطالب وقضية قوله مع القدرة انه لابد من ثبوت يساره والذى يتجه التعبير بمع عدم ثبوت اعساره والكلام فى عون ليس له رزق من بيت المال والا فلا شىء له على واحد منهما (تنبيه) ماذكره ابو زرعة من انه لا يلزمه حضور مجلس القاضى إلا بطلبه دون طلب الخصم هو الذى صرح به الامام
كالمراوزة قالوا لأن الواجب إنما هو أداء الحق ان صدق وقال العراقيون بل يجب لعل
ولو بطلب الخصم وجمع ابن ابى الدم بحمل الاول على ما إذا قال لى عليك كذا فاحضر معى والثانى على ما اذا قال بينى وبينك
خصومة فاحضر معى وله وجه و... انه متى وكل لم يلزمه الحضور ... (فان امتنع) من الحضور ... بنفسه او وكل من محل تلزمه الاجابة منه

لأن الطالب قد يتضرر بأخذ أجرته منه وظاهر كلامهم أن الأجرة على الطالب مطلقا حيث لم يرزق العون من بيت المال وقضية ما ياتى فى اعوان السلطان انها على الممتنع هنا ايضا وهو كذلك واجرة الملازم على المدعى بخلاف الحبس لكن ذهب الولى العراقى إلى ان الاجرة على الطالب وان امتنع خصمه من الحضور لانه قد لا يصدقه على المدعى به فلا يلزم الذهاب معه بقوله بل لا بد من امر الحاكم بذلك وفصل فى اجرة الملازم فجعلها على المدين ان كان باذن الحاكم والا فعلى الطالب ومحل لزوم إجابة الحضور مالم يعلم ان القاضى المطلوب اليه يقضى عليه بجور برشوة او غيرها والا فله الامتناع باطنا واما فى الظاهر فلا اه وعبارة القليوبى على المحلى قوله ومؤنته على الطالب أى حيث ذهب به ابتداء كما هو الفرض سواء قلنا بالتخيير او الترتيب فان ذهب بعد امتناعه فمؤنته على المطلوب لتعديه وقول شيخ الاسلام ان المؤنة على الطالب على قول التخيير وعلى الممتنع على قول الترتيب فيه نظر فتامل انتهت (قوله وفيه مافيه) اى فى الشق الثانى (قوله من الختم) اى من الحضور به (قوله ان اجرة الملازم) إلى قوله قال لتقصيره فى النهاية إلا قوله ويؤخذ إلى فجعل الخ كما مر (قوله ان اجرة الملازم الخ) ومنه السجان اه ع ش (قوله فقال الاجرة على الطالب مطلقا الخ) ضعيف اه ع ش (قوله وقد لا يوافق) اى المطلوب (قوله ويؤخذ منه الخ) فى شرح الروض وينبغى أن تكون مؤنة من أحضره أى عون القاضى عند امتناعه من الحضور ببعث الختم على المطلوب اخذا مما ذكره فى قوله فان ثبت امتناعه بلا عذر احضره اعوان السلطان وعليه مؤنتهم اه وفى شرح م ر مثله اه سم (قوله وعزره) الانسب وتعزيره (قوله دون ما اطلقه) اى البلقينى ثانيا اى بقوله ويؤيد هذا الاطلاق إطلاقهم الخ هذا مفاد كلامه صريحا وفيه ان الاطلاق الثانى من كلام الشارح لا من كلام البلقينى (قوله فجعل الخ) اى ابو زرعة وكذا ضمير قال (قوله وبتامل كلامه) اى ابى زرعة (قوله وقضية قوله) اى ابى زرعة (قوله التعبير بمع الخ) خبر والذى الخ (قوله والكلام) إلى المتن فى المغنى إلا قوله وله وجه فقال بدله وكلام الامام اظهر اه (قوله هو الذى صرح به الخ) اعتمده النهاية والمغنى كما مر (قوله ان صدق) اى المدعى (قوله إذا قال لى عليك كذا فاحضر معى) اى إلى الحاكم فلا يلزمه الحضور وإنما عليه وفاء الدين ان صدق اه مغنى (قوله خصومة الخ) اى ولم يعلمه بها ليخرج عنها فيلزمه الحضور اه مغنى (قوله من الحضور) إلى الباب فى النهاية إلا قوله وبعد الحكم إلى قال الاذرعى وقوله فى المسافة السابقة وما انبه عليه (قوله من محل تلزمه الخ)

أعوانه واجرتهم على الطالب إن لم يرزقوا من بيت المال فان ثبت امتناعه بلا عذر أحضره أعوان السلطان وعليه مؤنتهم لامتناعه اه وقوله اولا واجرتهم على الطالب قال فى شرحه وينبغى ان تكون مؤنة من احضره عند امتناعه من الحضور ببعث الختم على المطلوب اخذا مما ذكره فى قوله فان ثبت الخ وقوله وعليه مؤنتهم الخ يؤخذ منه ان اجرة العود عليه ايضا عند امتناعه وهو كذلك ش م ر (قوله ويؤخذ منه تقييد اطلاق شيخه بما إذا لم يكن طلب من القاضى والا لزمت المطلوب الخ) وظاهر كلامهم ان الاجرة على الطالب مطلقا حيث لم يرزق العون من بيت المال وقضية ما ياتى فى اعوان السلطان انها على الممتنع هنا ايضا وهو كذلك وأجرة الملازم على المدعى بخلاف الحبس لكن ذهب الولى العراقى الى أن الاجرة على الطالب وان امتنع خصمه عن الحضور لانه قد لا يصدقه على المدعى به ولا يلزمه الذهاب معه بقوله بل لا بد من امر الحاكم بذلك وفصل فى اجرة الملازم فجعلها على المديون ان كان باذن الحاكم والا فعلى الطالب ومحل لزوم اجابة الحضور مالم يعلم ان القاضى المطلوب اليه يقضى عليه بجور برشوة او غيرها والا فله الامتناع باطنا واما فى الظاهر فلا وقد مر انه متى وكل لم يلزمه الحضور بنفسه ش م ر (قوله الا بطلبه) اى من القاضى

وثبت ذلك عنده ولو بقول عون ثقة كما قاله الماوردى وغيره (احضره باعوان السلطان) واجرتهم عليه حينئذ (وعزره) ان راى ذلك لتعديه ولو استخفى نودى متكررا بباب داره ان لم يحضر الى ثلاث سمر بابه اوختم وسمعت الدعوى عليه وحكم بها فان لم يحضر بعدها وسال المدعى احدهما واثبت انه ياوى داره اجابه وواضح ان التسمير فيه نوع نقص فلا يفعله الا فى مملوك له بخلاف الختم ثم تسمع البينة عليه ويحكم بها كالو هرب قبل الدعوى او بعدها وبعد الحكم عليه بزال التسمير او الختم قال الاذرعى ولا تسمر اذا كان ياويها غيره ولا يخرج الغير فيما يظهر اه ومحله كما هو ظاهر فى ساكن باجرة لا عارية ولو اخبر انه بمحل نساء ارسل اليه ممسوحا اوممیزا او بعد الظفر يعزره بحبس وغيره مما يراه والمعذور يرسل اليه من يسمع الدعوى بينه وبين خصمه اويلزم بالتوكيل وله الحكم عليه بالبينة كالغائب كما قاله البغوى واعتمده جمع (او) ادعى على (غائب فى غير) محل (ولايته فليس له احضاره) اذ لا ولاية له عليه بل يسمع الدعوى والبينة ثم ينهى كامر

لعل الأولى حذفه كما فى المغنى وشرح المنهج إذ الكلام هنا فى الخصم الحاضر بالبلد فقط وذكره قديوهم خلافه (قول المتن بلاعذر) او بسوء ادب بكسر الختم ونحوه اسنى ومغنى (قوله عن اعذار الجمعة) شمل نحو اكل ذى ريح كريه والظاهر انه غير مراد وعبارة الرافعى والعذر كالمرض وحبس الظالم والخوف منه وقيد غيره المرض الذى يعذر به بان يكون بحيث تسوغ بمثله شهادة الفرع اه رشيدى اقول يأتى فى الشهادة على الشهادة جريان الشارح والنهاية على حمل اعذار الجمعة هناك على إطلاقها وجريان الاسنى والمغنى على استثناء نحو أكل ذى ريح كريهة مما ليس فيه مشقة (قوله وثبت ذلك) إلى الباب فى المغنى إلا قوله ومحله إلى ولو اخبر وقوله كما علم مما مر مبسوطا وقوله مر إلى وسميت وقوله من خارج البلد وقوله او امراة (قوله ولو بقول الخ) غاية اه ع ش (قول المتن احضره) اى وجوبا اه مغنى (قوله إن راى ذلك) عبارة المغنى والاسنى وعزره بما يراه من ضرب او حبس او غيره وله العفو عن تعزيره إن رآه اه (قوله نودى الخ) اى باذن القاضى اه مغنى (قوله وحكم بها) اى بالبينة (قوله بعدها) اى الثلاث اه مغنى (قوله سال المدعى) فعل وفاعل (قوله أحدهما) أى التسمير والختم (قوله فيه نوع نقص) عبارة النهاية إذا أفضى إلى نقص اه (قوله بخلاف الختم) الظاهر ان المراد انه لا يؤدى إلى نقص اه رشيدى (قوله ويحكم بها) بعد اليمين اه نهاية ويدونها عند الشارح وشيخ الاسلام والمغنى كامر (قوله وبعد الحكم الخ) متعلق بقوله الآتى بزال الخ (قوله ولا تسمر) اى لا يجوز التسمير اه ع ش اى ولا الختم (قوله إذا كان ياويها غيره) اى غير اهله لانهم محبوسون لحقه فيما يظهر اه ع ش اقول وقد يشير اليه قوله الآتى ومحله كما هو ظاهر الخ (قوله إذا كان ياويها غيره) قال الاذرعى ويتجه هنا بعد الانذار الهجم دون الختم وقوله ولا يخرج الغير أى ليس للماضى إخراج غيره منها كاهله واولاده كما صرح به الاذرعى اه رشيدى (قوله فى ساكن باجرة) اى ونحوه ممن تلزمه مؤنته (قوله ولو اخبر انه الخ) عبارة المغنى والاسنى فان عرف موضعه بعث اليه النساء ثم الصبيان ثم الخصيان يهجمون الدار ويفتشون عليه ويبعث معهم عدلين من الرجال كما قاله ابن القاص وغيره فاذا دخلوها وقف الرجال فى الصحن واخذ غيرهم فى التفتيش قالوا ولا هجوم فى الحدود إلا فى حد قاطع الطريق قال الماوردى وإذا تعذر حضوره بعد هذه الاحوال حكم القاضى بالبينة وهل يجعل امتناعه كالنكول فى رد اليمين الاشبه نعم لكن لا يحكم عليه بذلك إلا بعد إعادة النداء على بابه ثانيا بانه يحكم عليه بالنكول فاذا امتنع من الحضور بعد النداء على بابه الثانى حكم بنكوله اه (قوله ارسل له ممسوحا) اى وجوبا اه ع ش (قوله يعزره الخ) وله العفو عن تعزيره إن رآه اسنى ومغنى (قوله والمعذور الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه وإن امتنع من الحضور لعذر كخوف ظالم او حبسه او مرض بعث اليه نائبه ليحكم بينه وبين خصمه او وكل المعذور من يخاصم عنه ويبعث القاضى اليه من يحلفه ان وجب تحليفه قال فى المهمات ويظهر أن هذا فى غير معروف النسب أو لم يكن عليه بينة وإلا سمع الدعوى والبينة وحكم عليه لان المرض كالغيبة فى سماع شهادة الفرع فكذا فى الحكم عليه قال وقد صرح بذلك البغوى اه ومر قبيل الا لتواريه الخ عن تجريد المزجد مثله (قوله وله الحكم عليه) اى على المعذور بلا إرسال ولا توكيل (قوله او ادعى على غائب الخ) لعل الشارح إنما قدر لفظ ادعى دون استعدى وإن كان خلاف ظاهر ما مر لاجل قول المصنف الآتى بل يسمع بينة ويكتب اليه الخ إذ هذا لا يكون إلا بعد الدعوى ولا يكون بمجرد الاستعداء اه رشيدى (قول المتن فلبس له إحضاره) ولو استحضره لم يلزمه إجابته اه مغنى (قوله ثم ينهى كامر) هلا ذكر الحكم ايضا لجوازه حينئذ اخذا من قوله السابق قبيل ومن بقريته كحاضر ما نصه هذا كله حيث كان فى محل ولاية القاضى وإلا

(قوله وأجرتهم عليه حينئذ) كتب عليه مر (قوله ويحكم بها) بعد اليمين ش مر (قوله بل يسمع الدعوى والبينة ثم ينهى كامر) هلا ذكر الحكم ايضا لجوازه حينئذ ايضا اخذا من قوله السابق قبيل ومن بقريته كحاضر ما نصه هذا كله حيث كان فى محل ولاية القاضى وإلا سمع الدعوى عليه والبينة وحكم وكاتبه وإن قرب قاله الماوردى وغيره اه (قوله اى المصنف لم يحضره) اى لم يجز إحضاره ش مر

(أوفيها و له هناك نائب) ومثله متوسط يصلح بين الناس وان لم يصلح للقضاء (لم يحضره) للمشقة مع تيسر الفصل (بل يسمع بينته) عليه (ويكتب اليه) فى المسافة السابقة لسهولة الفصل حينئذ (او لا نائب له فالاصح) انه (يحضره) بعد تحرير الدعوى وصحة سماعها (من مسافة العدوى فقط وهى التى يرجع منها مبكر) إلى محله (ليلا) كما علم مما مر مبسوطا فان كان فوقها لم يحضره لكن مقتضى كلام الروضة وأصلها إحضاره مطلقا وانتصر له كثيرون ومر أن أوائل الليل كالنهار وحينئذ فلا تنافى بين قوله هنا ليلا وقوله فى الروضة قبل الليل وسميت بذلك لان القاضى يعدى أى يعين من طلب خصما منها على احضاره (و) الاصح (ان المخدرة لاتحضر) صرفا للمشقة عنها كالمريض وحينئذ فيرسل القاضى لها لتوكل او من يفصل منهما

سمع الدعوى عليه والبينة وحكم وكاتب وان قربت قاله الماوردى انتهى اه سم عبارة المغنى ثم ان شاء انهى السماع وان شاء حكم بعد تحليف المدعى على ماسبق وان كان فى مسافة قريبة كما مر عن الماوردى اه وقد يعتذر عن الشارح بانه ادخله فى قوله كما مر اى فى اوائل الباب (قول المتن اوفيها) اى محل ولايته اه مغنى اى والتانيث باعتبار المضاف اليه (قول المتن وله هناك الخ) اى للقاضى ومثله الباشا إذا طلب احضار شخص من اهل ولايته حيث كان بمحل فيه من يفصل الخصومة بين المتداعيين لما فى إحضاره من المشقة المذكورة مالم يتوقف خلاص الحق على حضوره وإلا وجب عليه إحضاره اه ع ش (قوله ومثله متوسط يصلح) وكان من اهل الخبرة والمروءة والعقل فيكتب اليه انه يتوسط ويصلح بينهما ولا يحضره للاستغناء عن احضاره اه اسنى (قوله وان لم يصلح للقضاء) اى كالشاد ومشايخ العربان والبلدان اه ع ش عبارة المغنى (تنبيه) محل احضاره إذا لم يكن له هناك نائب مالم يكن هناك من يتوسط ويصلح بينهما فان كان لم يحضره بل يكتب اليه ان يتوسط ويصلح بينهما واشترط ابن الرفعة وابن يونس فيه اهل القضاء ولم يشترط الشيخان وقال الشيخ عماد الدين الحسبانى يتجه ان يقال ان كانت القضية مما تنفصل بصلح فيكفى وجود متوسط مطاع يصلح بينهما وان كانت لا تنفصل بصلح فلا بد من مصالح للقضاء فى تلك الواقعة يفوض اليه الفصل بصلح او غيره انتهى وهذا لا باس به اه (قول المتن لم يحضره) اى لم يجز إحضاره اه نهاية (قوله فى المسافة الخ) عبارة المغنى (تنبيه) ظاهر كلام الروضة واصلها انه لا فرق بين ان يكون على مسافة قريبة او بعيدة وليس مرادا بل محل ذلك إذا كان فوق مسافة العدوى لما مر ان الكتاب بسماع البينة لا يقبل فى مسافة العدوى اه وفى سم بعد ذكر ما يوافقه عن شرح الروضة ما نصه وفيه تصوير المسئلة بما إذا لم يوجد حكم فلينظر لم يعمم المسئلة إلى الحكم وعدمه ويخص التقييد بفوق مسافة العدوى بما إذا لم يوجد حكم اه (قوله السابقة) اى اول الفصل اه سم (قوله او لا نائب له) اى ولا متوسط مصلح اه شرح المنهج (قوله كما علم مما مر) اى فى كلام المصنف اول الفصل إذ هذا مفهومه لانه لما ذكر هناك ما فوق مسافة العدوى علم منه ضابط مسافة العدوى اه رشيدى (قوله فان كان فوقها لم يحضره) ينبغى ان يقيد بمثل ما تقدم من وجوب الاحضار عند توقف خلاص الحق عليه اه ع ش (قوله لكن يقتضى كلام الروضة الخ) عبارة النهاية لم يحضره وهذا هو المعتمد وان اقتضى كلام الروضة الخ وعبارة المغنى والثانى إن كان دون مسافة القصر احضره والا فلا والثالث يحضره وان بعدت المسافة وهذا ما اقتضى كلام الروضة واصلها ترجيحه وعليه العراقيون ورجحه ابن المقرى ومع هذا فالاوجه ما فى المتن لما فى ذلك من المشقة فى احضاره ويبعث القاضى إلى بلد المطلوب اى نائبه اه وعبارة المنهج مع شرحه احضره من مسافة عدوى وهذا ما صححه الاصل وهو الموافق لاول الفصل وقيل يحضره وان بعدت المسافة وهو مقتضى كلام الروضة وأصلها وعليه العراقيون اه (قوله ومر) اى فى اول الفصل (قوله اى يعين من طلب الخ) لعل هذا تفسير باللازم والا فمعنى اعدى ازال العدوان كاشكى ازال الشكوى فالهمزة فيه للسلب اه ع ش (قوله والاصح ان المخدرة لاتحضر) عبارة المغنى ثم استثنى المصنف فى المغنى من قولهم لا تسمع البينة على حاضر (قوله والاصح ان المخدرة الحاضرة لاتحضر للدعوى) بضم اوله وفتح ثالثه مضارع احضر اى لا تكلف الحضور للدعوى عليها اه (قوله فيرسل القاضى لها لتوكل الخ) عبارة الروض مع شرحه فتوكل او يبعث القاضى اليها نائبه فتجيب من وراء الستر ان اعترف الخصم انها هى او شهد اثنان من محارمها انها هى والا تلفعت بنحو ملحفة

(قوله فى المسافة السابقة) اول الفصل (قوله أيضا فى المسافة السابقة) عبارة شرح الروض وظاهر ان محل ذلك إذا كان فوق مسافة العدوي لما مر ان الكتاب بسماع البينة لا يقبل فى مسافة العدوى اه وفيه تصوير المسئلة بانه لم يوجد حكم فلينظر لم تعمم المسئلة إلى الحكم وعدمه ويختص التقييد بفوق مسافة العدوى بما إذا لم يوجد حكم (قوله وهى التى يرجع منها مبكر) اى اليها وقوله ليلا اى اوائل الليل (قوله فان كان فوقها لم يحضره) وهذا هو المعتمد وان اقتضى كلام الروضة كاصلها احضاره مطلقا ش مر

لحق الآدمى (وهى من لا يكثر خروجها للحاجات) متكررة كشراء قطن بان لا تخرج أصلا أو تخرج نادرا لنحو عزاء أو حمام أو زيارة لانها غير مبتذلة بهذا الخروج بخلافه لنحو مسجد

(باب القسمة)

أدرجت فى القضاء لاحتياج القاضى اليها ولان القاسم كالقاضى على ما يأتى وهى تمييز بعض الانصباء من بعض وأصلها قبل الاجماع وإذا حضر القسمة الآية وقسمته صلى الله عليه وسلم للغنائم والحديث السابق أول الشفعة (قد يقسم) المشترك (الشركاء) الكاملون أما غير الكامل فلا يقسم له وليه الا ان كان له فيه غبطة (أو منصوبهم) أى وكيلهم (أو منصوب الامام) أو الامام نفسه وان غاب أحدهم لانه ينوب عنه أو الحكم لحصول المقصود بكل ممن ذكر ولا يجوز لاحد الشريكين قبل القسمة أن يأخذ حصته الا باذن شريكه قال القفال أو امتناعه من المتماثل فقط بناء على الاصح الآتى أن قسمته افراز وما قبض من المشترك مشترك نعم للحاضر أن ينفرد بأخذ نصيبه

وخرجت من الستر إلى مجلس الحكم فى مكانها اه زاد المغنى وعند الحلف تحلف فى مكانها اه (قوله يغلظ عليها الخ) اى تكلف المخدرة حضور الجامع للتحليف إذا اقتضى الحال التغليظ عليها اه اسنى عبارة المغنى ولا تكلف أيضا الحضور للتحليف إن لم يكن فى اليمين تغليظ بالمكان فان كان احضرت على الاصح فى الروضة اه (قوله ولا تحضر برزة الخ) عبارة المغنى وغير المخدرة وهى البرزة بفتح الباء الموحدة يحضرها القاضى لكن يبعث اليها محرما لها أو نسوة ثقات لتخرج معهم بشرط امن الطريق كما جرى عليه ابن المقرى وصاحب الانوار اه (قول المتن وهى من لا يكثر الخ) ﴿ تنبيه ﴾ لو كانت برزة ثم لازمت الخدر فكالفاسق اذا تاب فيعتبر مضى سنة ولو اختلفا فى كونها مخدرة فان كانت من قوم الغالب على نسائهم الخدر صدقت بيمينها والا فهو بيمينه اى حيث لا بينة لها اه مغنى زاد النهاية وافهم كلامه ان كونها فى عدة او اعتكاف لا يكون مانعا من حضورها مجلس الحكم وبه صرح الصيمرى فى الافصاح نعم المريضة كالمخدرة اه قال ع ش قوله وبه صرح الصيمرى الخ معتمد اه (قوله بان لا تخرج اصلا) اى الا لضرورة شيخ الاسلام ومغنى

(باب القسمة)

(قوله القسمة) بكسر القاف نهاية ومغنى (قوله ادرجت) الى قوله ولا يجوز فى المغنى الا قوله وإن غاب أحدهم والى قوله وأفتى جماعة فى النهاية (قوله على ما يأتى) اى فى قول المتن والاقسام الخ مع شرحه (قوله وهى تمييز الخ) اى لغة وشرعا اه ع ش (قوله والحديث الخ) والحاجة داعية اليها فقد يتبرم الشريك من المشاركة او يقصد الاستبداد بالتصرف شيخ الاسلام ونهاية ومغنى (قول المتن قد يقسم) قد للتحقيق بالنظر للشركاء ومنصوبهم وللتقليل بالنظر إلى غيرهما اه بجيرمى (قوله أما غير الكامل الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه فى مبحث الاجرة الآتى وتجب الاجرة فى مال الصبى وإن لم يكن له فى القسمة غبطة لان الاجابة اليها واجبة والاجرة من المؤن التابعة لها وعلى الولى طلب القسمة له حيث كان له غبطة والا فلا يطلبها وإن طلبها الشريك اجيب وإن لم يكن للصبى فيها غبطة وكالصبى المجنون والمحجور عليه بسفه اه وفى الرشيدى عن البهجة ما يوافقها (قوله اى وكيلهم) ولو وكل بعضهم واحدا منهم أن يقسم عنه قال فى الاستقصاء أن وكله على أن يفرض لكل منهم نصيبه لم يجز لان على الوكيل أن يحتاط لموكله وفى هذا لا يمكنه لانه يحتاط لنفسه وإن وكله على أن يكون نصيب الوكيل والموكل جزءا واحدا جاز لانه يحتاط لنفسه ولموكله اسنى ومغنى (قوله وان غاب الخ) راجع لمنصوب الامام ايضا (قوله ان يأخذ حصته الخ) اى كاملة او شيئا منها الان كل جزء مشترك واحد الشريكين لا يستقل بالتصرف اه ع ش (قوله او امتناعه الخ) ظاهره ولو لم يكن عند قاض وهو ظاهر اه ع ش (قوله من المتماثل الخ) هو راجع لما قبل كلام القفال ايضا أى إذ غير المتماثل يمتنع فيه ولو باذن الشريك اه رشيدى عبارة سم قوله من المتماثل فقط راجع لما قبل كلام القفال ايضا كما يعلم من القوت عبارته إذا قلنا القسمة افراز قال الماوردى يجوز لاحدهما ان ينفرد باخذ حصته من الثمار كالحبوب والادهان باذن شريكه بخلاف ما تختلف اجزاؤه كالثياب والحيوان لان ذلك يفتقر الى اجتهاد فلم يجز لاحدهما ان ينفرد وان اذن الشريك اه ثم ذكر ما قاله القفال اه سم (قوله على الاصح الخ) الموافق لما يأتى على الاظهر (قوله ان قسمته) اى المتماثل (قوله وما قبض من المشترك الخ) ظاهره ولو باذن شريكه أو امتناعه وقد يؤيده ما يأتى آنفا عن الروض مع شرحه ثم رايت قال الرشيدى قوله وما قبض من المشترك هذا فى نحو الارث خاصة كما نبهوا عليه وهو لا يختص

(قوله ويغلظ عليها بحضور الجامع للتحليف) قال فى شرح الروض إذا اقتضى الحال التغليظ عليها

(باب القسمة)

(قوله من المتماثل فقط) راجع لما قبل كلام القفال أيضا كما يعلم من القوت وعبارته اذا قلنا القسمة افراز قال الماوردى يجوز لاحدهما ان ينفرد باخذ حصته من الثمار كالحبوب والادهان باذن شريكه بخلاف ما تختلف اجزاؤه كالثياب والحيوان لان ذلك يفتقر الى اجتهاد فلم يجز لاحدهما ان ينفرد وان أذن الشريك

من مدعى ثبت له منه حصة فكأنهم جعلوا غيبة شريكه عذرا فى تمكنه منه كامتناعه ووافق جماعة منهم المصنف فى دراهم حرمت لامر وخلطت ثم بدا لهم تركها بأن لاحدهم أخذ قدر حصته (١٩٤) بغير رضاهم وخالفهم التاج الفزارى قال الاذرعى وقوله أى المصنف بغير رضاهم يشعر

بامتناعهم فالجواز حينئذ هو المعتمد كما فى فتاوى القفال اه ويؤيده ما مر فى الغيبة اذ لا فرق بينها وبين الامتناع ومثلهما جهل الشريك لقول المجموع لو اختلطت دراهم أو دهن حرام بحلال فصل قدر الحرام فيصرفه مصرفه اى من حفظ الامام له ان توقعت معرفة صاحبه وادخاله بيت المال ان لم تتوقع ويتصرف فى قدر ماله كيف شاء قال وكذا لو اختلطت دراهم او حنطة جماعة او غصبت وخلطت اى ولم يملكها الغاصب لما مر ثم فيقسم الجميع بينهم وقيل يجوز الانفراد بالقسمة فى المتشابهات مطلقا (وشرط منصوبه) اى الامام ومثله محكمهم ما تضمنه قوله (ذكر حر عدل) تقبل شهادته ومن لازمه التكليف والاسلام وغيرهما مما يأتى اول الشهادات من نحو سمع وبصر وضبط ونطق لانها ولاية وفيها الزام كالقضاء اذ القسام يجتهد مساحة وتقدير ثم يلزم بالاقراع (يعلم) ان نصب للقسمة مطلقا او فيما يحتاج لمساحة وحساب (المساحة) بكسر الميم وهى علم يعرف به طرق استعلام المجهولات العددية العارضة للمقادير وهى قسم من الحساب فعطفه عليها من عطف الاعم (والحساب) لانهما آلتها كالفقه للقضاء واشترط جمع كونه نزها قليل الطمع وخرج بمنصوبهم منصوبهم فنشترط تكليفه فقط لانه وكيل ويجوز كونه قنا وفاسقا أو امرأة نعم ان كان فيهم محجور عليه اشترط ما مر اشترط

بما اذا كان الشريك غائبا بل يجرى أيضا فيما اذا كان حاضرا فحط الاستدراك الآتى أنه اذا كان الشريك حاضرا لا يجوز له الاستقلال بالقبض بخلاف ما اذا كان غائبا فان له الاستقلال والا فالقبض مشترك فى المسئلتين اه (قوله من مدعى الخ) اى به وهو شامل للمثلى والمتقوم وقضية قوله الآتى فكأنهم جعلوا الخ تخصيصه بالمثلى اه ع ش ويأتى عن سم ما يوافق اخره من التخصيص بالمثلى وعن شرح الروض ما هو ظاهر فى اوله من الشمول (قوله له منه حصة) هو جملة من مبتدا وخبر وصف لمدعى وليس قوله حصة فاعلا لثبت اه رشيدى (قوله عذرا فى تمكنه الخ) قال فى شرح الروض فى الباب الرابع من كتاب الشهادات ما نصه واذا حضر الغائب شاركه فيما قبضه اه سم وعبارة الروض مع شرحه هناك واذا ادعى بعض الورثة واقام شاهدين ثبت الجميع واستحق الغائب والصبى والمجنون بلا اعادة شهادة وعلى القاضى بعد تمام البينة الانتزاع للصبى والمجنون اى لنصيبهما دينا كان او عينا واما نصيب الغائب فيقبض له القاضى العين وجوبا لا الدين فلا يجب قبضه له بل يجوز وقدم فى كتاب الشركة ان احد الورثة لا ينفرد بقبض شىء من التركة ولو قبض من التركة شيئا لم يتعين له بل يشاركه فيه بقيتهم وقالوا هنا باخذ الحاضر نصيبه وكأنهم جعلوا الغيبة للشريك هنا عذرا فى تمكين الحاضر من الانفراد حينئذ واذا حضر الغائب شاركه فيما قبضه اه بحذف (قوله كامتناعه) قد يؤخذ من التقييد بالمتماثل اه سم ومر ما فيه (قوله فالجواز حينئذ) اى حين الامتناع (قوله بحلاله) اى المذكور من الدراهم او الدهن (قوله اى من حفظ الامام) بيان المصرف الحرام الخ (قوله قال) اى فى المجموع (قوله وكذا لو اختلطت دراهم او حنطة جماعة الخ) قد يقال ان اراد جماعة معينة واراد بقسم الجميع الآتى انفراد كل بالقسمة فهى عين ما قدمه عن افتاء جماعة فيشترط اذن البقية او امتناعهم من القسمة او مباشرتهم معا بالقسمة فلا موقع للتشبيه وان اراد جماعة غير معينة فهى عين ما ذكره عن المجموع اولا (قوله لما مر ثم) اى فى الغصب (قوله مطلقا) ظاهره مثلية اولا باذن بقية الشركاء وبدونه جهل الشريك اولا فليراجع (قوله اى الامام) الى قول المتن يعلم فى المغنى والى قول الشارح ومن ثم كان القضاء فى النهاية الا قوله وانتصر له البلقينى وقوله وقيل الى نعم وقوله وجوبا كما هو ظاهر وقوله اى يحرم الى اما لو استأجره (قوله ما تضمنه قوله الخ) دفع به ما يرد من ان الذكر وما بعده اسم ذات ولا يخبر به عن اسم المعنى فاشار الى ان الشرط كونه ذكرا الخ ع ش (قوله تقبل شهادته) اى على الاطلاق فلا ترد المرأة فلا يقسم الاصل لفرعه وعكسه اه بجيرمى (قوله ومن لازمه) اى كونه عدلا مقبول الشهادة (قوله من نحو سمع الخ) اى وعدم تهمة بان لا يكون هناك عداوة ولا اصلية ولا فرعية ولا سيدية كما تقدم فى القضاء اه ع ش (قوله ثم يلزم) اى القسام (قوله بكسر الميم) من مسح الارض ذرعها ليعلم مقدارها اه مغنى (قوله العددية العارضة للمقادير) كطريق معرفة القلتين بخلاف العددية فقط فان علمها يكون بالجبر والمقابلة اه بجيرمى (قوله فعطفه عليها الخ) عبارة المغنى وعلم المساحة يغنى عن قوله والحساب لاستدعائها له من غير عكس اه (قوله واشترط جمع الخ) عبارة المغنى والاسنى واعتبر الماوردى وغيره مع ذلك ان يكون عفيفا عن الطمع واقتضاه كلام الامام اه (قوله نزها) اى بعيدا عن الاقذار اه ع ش (قوله ويجوز الخ) الاولى التفريع (قوله كونه قنا وفاسقا الخ) اى وذميا اه ع ش (قوله اشترط ما مر) عبارة شرح المنهج فتعتبر فيه العدالة اه سم عبارة السيد عمر قوله

اه ثم ذكر ما قاله القفال (قوله عذرا فى تمكنه منه) قال فى شرح الروض فى الباب الرابع من كتاب الشهادات فى الشاهد واليمين ما نصه واذا حضر الغائب شاركه فيما قبضه اه وسنذكر عبارة الروض وشرحه بهامش قول المصنف الآتى فى كتاب الشهادات ولو ادعت ورثة مالا لمورثهم (قوله كامتناعه) قد يؤخذ منه التقييد بالمتماثل (قوله نعم ان كان فيهم محجور عليه اشترط ما مر) عبارة شرح المنهج الا ان يكون فيه محجور

(فان كان فيها تقويم وجب) حيث لم يجعل حاكما في التقويم (قاسمان) اى مقومان يقسمان بانفسهما لان التقويم لا يثبت الا باثنين فاشتراط التعدد إنما هو لأجل التقويم لا القسمة (وإلا) يكن فيها تقويم (فقاسم) واحد يكفى وإن كان فيها خرص لانه حاكم لان قسمته تلزم بنفس قوله ولا يحتاج وإن تعدد للفظ الشهادة لانها تستند إلى عمل محسوس (وفى قول) يشترط (اثنان) بناء على الضعيف انه شاهد لا حاكم وانتصر له البلقينى هذا فى منصوب الامام اما منصوبهم فيكفى اتحاده قطعا وفارق الخرص القسمة بانه يعتمد الاجتهاد وهى تعتمد الاخبار بان هذا يساوى كذا (وللامام جعل القاسم حاكما فى التقويم) وحينئذ (فيعمل فيه بعدلين) ذكرين يشهد ان عنده به لا باقل منهما (ويقسم) بنفسه وله العمل فيه بعلمه كما علم من كلامه فى القضاء وعلم من كلامه انه لا يشترط معرفته بالقيمة فيرجع لعدلين خبيرين وقيل يشترط ورجحه البلقينى فى غير قسمة الافراز والمعتمد الاول نعم يستحب ذلك خروجا من الخلاف (ويجعل الامام) وجوبا كما هو ظاهر (رزق منصوبه من بيت المال) من سهم المصالح لانه من المصالح العامة (فان لم يكن) فيه مال او ثم مصرف اهم او منع ظلما ولهذا العموم الذى قد يستفاد من عبارته حذف

ول ... اجرته على الشركاء) ان استاجروه لان عمل سا كما وذلك لانه يعمل لهم مع التزامهم له عوضا وليس للامام حينئذ ... القاسم ... عند ... انى ... وذلك لا ... الى فى الاجرة ... بعضهم فمحوف اما لو استاجره بعضهم

اشترط ما مر قضيته كونه اهلا للشهادات وقضية المغنى كشرح المنهج الاكتفاء بالعدالة ولعله اقرب لانه ... او وكيل عن الولى وكل منهما لا يشترط فيه اهلية الشهادة فليتامل اه (قول المتن فيها) اى القسمة ... مصدر قوم السلعة قدر قيمتها اه مغنى (قول المتن وجب قاسمان) ظاهره وظاهر كلام ... اشتراط التعدد شرط حتى فى منصوب الشركاء فمتى كان فى القسمة تقويم لا بد من تعدد المقوم اه حلبى (قوله حيث لم يجعل حاكما الخ) اى وإذا جعل حاكما فيه فيعمل فيه بعدلين كما ياتى فى كلام المصنف اه ع ش (قوله لان التقويم لا يثبت الا باثنين) لانه شهادة بالقيمة اه مغنى (قوله يكن فيها تقويم) الى قوله وإنما حرم فى المغنى الا قوله ذكرين الى المتن وقوله ولهذا العموم الى المتن (قوله لان قسمته تلزم الخ) اى فاشبه الحاكم شرح المنهج ومغنى اى والحاكم لا يشترط فيه التعدد بجيرمى (قوله ولا يحتاج) اى القاسم (قوله لانها الخ) اى القسمة اسنى وبجيرمى (قوله هذا) اى محل الخلاف اه مغنى (قوله وفارق الخرص الخ) ... الثانى حيث لم يكتف بواحد بخلاف الخرص اه ع ش اقول هذا خلاف صريح صنيع المغنى وشرح المنهج من رجوعه للاول فهذا ارد على مقابل الاصح فيما فيه خرص كما ياتى فى المغنى واشار اليه الشارح بقوله السابق وإن كان فيها خرص (قوله القسمة) كذا فى بعض نسخ الشارح والنهاية ولعل الصواب ما فى بعض نسخهما من القيمة عبارة المغنى وظاهر كلام المصنف انه يكفى واحد وان كان فيها خرص وهو الصحيح وإن قال الامام القياس انه لا بد من اثنين كالتقويم لان الخارص يجتهد ويعمل باجتهاده وكان كالحاكم والمقوم يخبر بقيمة الشىء فهو كالشاهد اه (قول المتن وللامام جعل القاسم حاكما الخ) اى بان يفوض له سماع البينة فيه وان يحكم به اه مغنى (قوله وله العمل الخ) اى للقاسم المجعول حاكما فى التقويم اه مغنى (قوله بعلمه) اى مطلقا عند الشارح وبشرط الاجتهاد عند النهاية كما مر (قوله انه لا يشترط الخ) اى فى منصوب الامام جعل حاكما اولا اه مغنى (قوله فيرجع الخ) اى عند الحاجة الى التقويم ان لم يكن عارفا به اسنى ومغنى (قوله فى غير قسمة الافراز) اى من قسمة التعديل وقسمة الرد (قوله والمعتمد الاول) اى عدم الاشتراط مطلقا (قول المتن ويجعل الامام رزق منصوبه الخ) اى ان لم يتبرع مغنى واسنى (قوله فيه مال) لا يخفى ان ذكر هذا عقب المتن يفيد قصر المتن عليه فيكون قوله او كان ثم ما هو اهم الخ قدرا زائدا على مفاد المتن فتفوت النكتة التى لاجلها حذف المصنف هذا القيد فكان المناسب غير هذا الحل اه رشيدى (قوله ان استاجروه) اجارة صحيحة او فاسدة اه مغنى (قوله لان عمل ساكتا) اى عن الاجرة عبارة المغنى ولو دعا الشركاء القاسم ولم يسموا له اجرة لم يستحق شيئا كما لو دفع ثوبه لقصار ولم يسم له اجرة او الحاكم فله اجرة المثل اه رشيدى (قوله وليس للامام حينئذ) قد يتبادر ان المراد حين اذ لا يكون فى بيت المال مال الخ عبارة الروض وشرحه والا بان لم يكن فيه اى بيت المال سعة او وجد متبرعا فلا ينصب قاسما الا لمن سال نصبه واجرته حينئذ إذا لم ينصبه الامام او نصبه بسؤالهم عليهم سواء اطلبوا كلهم القسمة ام بعضهم لا يعين قاسما إذا لم يساله احد لئلا يغالى فى الاجرة الخ اه سم وقوله سواء اطلبوا الخ خلافا لما ... وفاقا للمغنى كما ياتى (قوله وليس للامام حينئذ تعيين قاسم) بل يدع الناس يستاجرون من شاؤا اسنى ونهاية ومغنى (قوله اى يحرم عند القاضى) وهو الاوجه اسنى ومغنى (قوله وذلك) اى المنع

... فيعتبر فيه لعدالة اه (قوله وليس للامام حينئذ) قد يتبادر ان المراد حين اذ لا يكون فى بيت المال مال الخ عبارة الروض وشرحه والا بان لم يكن فيه اى فى بيت المال سعة او وجد متبرعا فلا ينصب قاسما الا لمن ... واجرته حينئذ إذا لم ينصبه الامام او نصبه بسؤالهم عليهم سواء اطلبوا كلهم القسمة ام بعضهم لان ... لا يعين قاسما إذا لم يساله احد لئلا يغالى فى الاجرة الى ان قال ومنعه من التعيين قال القاضى على ... انى على جهة الكراهة الخ (قوله اى يحرم عند القاضى) فى شرح الروض انه الاوجه

[illegible] عليه وإنما حرم على القاضي أخذ أجرة على الحكم مطلقا لانه حق الله تعالى وما هنا حق متمحض للادمى ومن ثم كان القضاء فرضا دون القسمة ونظر ابن الرفعة فى عدم فرضيتها ثم فرق بما يقتضى ان للقاضى أخذ الاجرة اذا قسم بينهم ونظر فيه ايضا وليس النظر بالواضح لانه لم ياخذها من حيث القضاء بل من حيث مباشرته للقسمة الغير المتوقفة على القضاء (فان استاجروه) كلهم معا (وسمى كل منهم قدرا) كاستاجرناك لتقسم هذا بيننا بدينار على فلان وبدينارين على فلان وثلاثة على فلان اووكلوا من عقد لهم كذلك (لزمه) اى كلا ماسماه ولو فوق اجرة المثل ساوى حصته ام لا اما مرتبا فيجوز على المنقول المنصوص ومن ثم قال الاسنوى وغيره انه معروف لجزم الانوار وغيره بعدم الصحة الا برضا الباقين لان ذلك يقتضى التصرف فى ملك غيره بغير اذنه ضعيف نقلا وان كان قويا مدركا ومن ثم اعتمده البلقينى وعليه له ذلك فى قسمة الاجبار من الحاكم (والا) يسم كل منهم قدرا بل اطلقوا (فالاجرة موزعة على الحصص) لانها من مؤن الملك كنفقة المشترك هذا فى غير قسمة التعديل أما فيها فانها توزع بحسب الماخوذ قلة وكثرة لا بحسب الحصص الاصلية لان العمل فى الكثير اكثر منه فى القليل هذا ان صحت الاجارة والا وزعت اجرة المثل على قدر الحصص مطلقا

من التعيين (قوله فالكل عليه) خلافا لشيخ الاسلام والمغنى (قوله مطلقا) اى استاجره أم لا وظاهره ولو فقيرا اه ع ش (قوله لانه حق لله تعالى الخ) ولان للقاسم عملا يباشره فالاجرة فى مقابلته والحاكم مقصور على الامر والنهى نهاية قضية هذا الفرق ان القاضى لو قسم بينهم بنفسه كان كنائبه وهو متجه وسياتى ما يؤخذ منه ذلك اه بجيرمى عن سم عن عميرة (قوله كلهم) الى قوله اما مرتبا فى المغنى والى قوله على المنقول فى النهاية (قوله معا) اى بعقد واحد عبارة المغنى والروض مع شرحه وليستاجروا بعقد واحد كاستاجرناك لتقسم الخ (قوله ولو فوق اجرة المثل الخ) عبارة المغنى سواء أتساووا فيه ام تفاضلوا وسواء أكان مساويا لاجرة مثل حصته ام لا اه (قوله اما مرتبا) بان استاجره واحد لافراز حصته ثم اخر كذلك وهكذا كما صوره الزيادى اه رشيدى عبارة الروض فلو انفرد كل بعقد وترتبوا لم يصح الا برضا الباقين اه وقال فى شرحه او لم يترتبوا فيما يظهر اه فجعل محل الكلام الانفراد بالعقد سواء اكان ترتب ام لا اه سم وعبارة المنهج مع شرحه فان استاجروا قاسما وعين كل منهم قدرا لزمه ولو فوق اجرة المثل سواء اعقدوا معا ام مرتبين اه بان عقد احد الشركاء لافراز نصيبه ثم الثانى كذلك كما قاله القاضى حسين زيادى (قوله فيجوز) وفاقا لشرح المنهج كما مر والنهاية كما ياتى وخلافا للروض كما مر والمغنى عبارته فلو انفرد كل منهم بعقد لافراز نصيبه وترتبوا كما قالاه او لم يترتبوا كما بحثه شيخنا صح ان رضى الباقون بل يصح ان يعقد احدهم ويكون حينئذ اصيلا ووكيلا ولا حاجة حينئذ الى عقد الباقين فان لم يرضوا لم يصح كما قاله ابن المقرى وصاحب الانوار وهو الظاهر لان ذلك يقتضى التصرف فى ملك غيره بغير اذنه نعم لهم ذلك فى قسمة الاجبار بامر الحاكم وقيل يصح وان لم يرض الباقون لان كلا عقد لنفسه اه (قوله على المنقول المنصوص الخ) عبارة النهاية عند القاضى واعتمده البلقينى ورد على الاسنوى اعتماده لمقابله وهى مخالفة للتحفة فى النقل عن البلقينى فليحرر اه سيد عمر اقول وعن الاسنوى ويوافق ما فى التحفة قول الاسنى بعد حل كلام الروض مستدركا عليه ما نصه والترجيح من زيادته وجزم به فى الانوار لكن قال الاسنوى وغيره المعروف الصحة قال فى الكفاية وبه جزم الماوردى والبندنيجى وابن الصباغ وغيرهم وعليه نص الشافعى اه (قوله لجزم الانوار وغيره) اى كالروض اه سم (قوله ومن ثم) اى من اجل قوته مدركا اعتمده الخ اى عدم الصحة الا برضا الباقين (قوله وعليه) اى على ما جزم به الانوار وغير الضعيف (قوله له ذلك) اى لكل من الشركاء العقد لافراز نصيبه او مرتبا اه اسنى (قوله من الحاكم) عبارة شرح الروض اى والمغنى بامر الحاكم سم (قوله والا يسم كل) الى قول المتن ثم ما عظم فى النهاية والمغنى (قوله بل اطلقوا) اى بان سموا اجرة مطلقة مغنى وشيخ الاسلام (قوله هذا فى غير قسمة التعديل الخ) حمل المغنى تبعا للمنهج الحصص فى المتن على الماخوذة ثم قال واحترزنا بالماخوذة عن الحصص الاصلية فى قسمة التعديل فان الاجرة ليست على قدرها بل على قدر الماخوذ قلة الخ (قوله اما فيها فانها توزع الخ) قال شيخنا الزيادى كارض بينهما نصفان يعدل ثلثها بثلثيها فالصائر اليه الثلثان يعطى من اجرة القسام ثلثى الاجرة والاخر ثلثها ولو استاجروه اى كاتبا لكتابة الصك فالاجرة ايضا على قدر الحصص كما جزم به الرافعى اخر الشفعة اه ع ش وقوله ولو استاجروه الخ فى المغنى مثله (قوله هذا) اى التفصيل بقوله وسمى كل منهم قدرا لزمه والا الخ اه حلبى (قوله على قدر الحصص) اى الماخوذة منهج ومغنى (قوله مطلقا) اى عينوا قدرا ام لا اه حلبى عبارة سم قوله مطلقا يتبادر ان المعنى حتى فى قسمته التعديل فليحرر اه اقول ان صنيع المنهج والمغنى صريح فى ذلك المعنى وفى ان المراد بالحصص الماخوذة كما مر آنفا خلافا لما يوهمه صنيع الشارح والنهاية من ان المراد

(قوله اما مرتبا فيجوز على المنقول الخ) عبارة الروض فلو انفرد كل بعقد وترتبوا لم يصح الا برضا الباقين اه وقال فى شرحه عقب قوله وترتبوا او لم يترتبوا فيما يظهر اه فجعل محل الكلام الانفراد بالعقد سواء كان ترتب ام لا ثم قال نعم له اى لكل ذلك فى قسمة الاجبار بامر الحاكم اه (قوله لجزم الانوار وغيره) كالروض (قوله وعليه له ذلك فى قسمة الاجبار من الحاكم) عبارة شرح الروض بامر الحاكم (قوله مطلقا)

المرادبها الاصلية ثم رأيت قال الرشيدى قوله على قدر الحصص مطلقا أى سواء اسمى كل قدرا أم لا فالاطلاق فى مقابلة تفصيل المتن ومعلوم مما مر انه فى قسمة التعديل يكون على حسب الحصص الحادثة لا الاصلية ويعلم هذا من التعليل المار ايضا اه (قوله كما لو امر القاضى الخ) عبارة الروض مع شرحه كما لو كانت القسمة باجبار من القاضى ولو من منصوبه اه بادنى تصرف (قول المتن وفى قول على الرؤوس) اى من طريقة حاكية لقولين ذكرها المراوزة وطريقة العراقيين الجزم بالاول قال ابن الرفعة وهى اصح باتفاق الاصحاب وصححها فى أصل الروضة إذ قد يكون لهم سهم من ألف سهم فلو ألزم نصف الاجرة لربما أستوعب قيمه نصيبه وهذا مدفوع فى النقول اه (قول المتن ثم ماعظم الضرر الخ) عبارة المنهج مع شرحه ثم ماعظم ضرر قسمته ان بطل نفعه بالكلية كجوهرة وثوب نفيسين منعهم الحاكم منها ولم يجبهم والا اى وان لم يبطل نفعه بالكلية بان نقص نفعه او بطل نفعه المقصود لم يمنعهم ولم يجبهم فالاول كسيف يكسر فلا يمنعهم من قسمته كما لو هدموا جدارا او اقتسموا انقضه ولا يجيبهم لما فيها من الضرر والثانى كحمام وطاحونة صغيرين فلا يمنعهم ولا يجيبهم لما مر اه فجعل السيف مثلا لما لا ينقص نفعه ولا يبطل بالكلية فعليه يكون قول المنهاج كسيف مثالا للنفى لا للمنفى اى لانتفاء بطلان النفع لا لبطلان النفع ويكون مفهوم قوله إن لم تبطل منفعته انه يمنعهم إذا بطل النفع بالكلية ويمثل لذلك بالجوهرة والثوب النفيسين ولا ينافى ذلك تمثيله بهما لما عظم الضرر فى قسمته لانه شامل لما يبطل نفعه مطلقا ولما ينقص نفعه ولما يبطل نفعه المقصود وهذا مما يبطل نفعه مطلقا فصح التمثيل بهما لما عظم الضرر فى قسمته الشامل لذلك ولغيره ثم قسمه إلى ما لا يبطل نفعه بالكلية كالسيف وإلى ما يبطل أى كالمذكورين وهذا القسم وحكمه بطريق المفهوم وإلى ما يبطل المقصود منه كما ذكره بقوله وما يبطل نفعه المقصود الخ وقوله فيه لا يجاب طالب قسمته اى ولا يمنع فليتامل وعلى هذا فيوافق المنهاج والمنهج ويظهر ما فى كلام الشارح مما لا يخفى مع تامله مما قررناه اه سم ويأتى منه ايضا ما يوضح منشا الاشكال ووجهه (قوله وذكر النفاسة) عبارة الاسنى والتقييد بالنفاسة ذكره الاصل وغيره وتركه المصنف اى ابن المقرى تبعا للتنبيه وعليه اعتمد العراقى اه (قوله إذ الجوهرة الكبيرة الخ) يتأمل (قوله بالنسبة لبقية جنسها) فيه أن المدعى وجود جوهرة خسيسة حقيقة (قول المتن وزوجى خف) اى ومصراعى باب اسنى ومغنى (قوله اى فردتيه) إلى قوله ونازع البلقينى فى المغنى إلا قوله اى المقصودة إلى بالكلية وإلى قوله وبما قلناه فى النهاية إلا ذلك وقوله المذكورة وقوله ومع النظر الى بحث جمع (قوله اى المقصودة منه الخ) هذا التقييد مع قوله بل يمنعهم القسمة الخ يوجب المناقضة مع

كما لو أمر القاضى من يقسم بينهم اجبارا (وفى قول على الرؤوس) لأن العمل فى النصيب القليل كهو فى الكثير (ثم ماعظم الضرر فى قسمته كجوهرة وثوب نفيسين) وذكر النفاسة فى الجوهرة قد يحترز به عن جوهرة لا نفاسة لها إذ الجوهرة الكبيرة من اللؤلؤ قد يكون لها من الاضاءة وعدمها ما يقتضى نفاستها وخستها بالنسبة لبقية جنسها (وزوجى خف) أى فردتيه (ان طلب الشركاء كلهم قسمته لم يجبهم القاضى) ان بطلت منفعته اى المقصودة منه أخذا مما يأتى

يتبادر ان المعنى حتى فى قسمة التعديل فليحرر (قوله ثم ماعظم الضرر الخ) عبارة المنهج ثم ماعظم ضرر قسمته ان بطل نفعه بالكلية كجوهرة وثوب نفيسين منعهم الحاكم والا لم يمنعهم ولم يجبهم كسيف يكسر وكحمام وطاحونة صغيرين اه وقوله والا قال فى شرحه اى وان لم يبطل نفعه بالكلية بان نقص نفعه او بطل نفعه المقصود اه فعلم انه جعل السيف مثالا لما ينقص نفعه ولا يبطل بالكلية فعليه يكون السيف فى قول المنهاج إن لم يبطل نفعه كسيف يكسر مثالا للنفى لا للمنفى اى مثالا لانتفاء بطلان النفع لا لبطلان النفع ويكون مفهوم الشرط أعنى قوله إن لم يبطل نفعه أنه يمنعهم إذا بطل النفع بالكلية ويمثل لذلك بالجوهرة والثوب النفيسين ولا ينافى ذلك تمثيله بهما لما عظم الضرر فى قسمته لانه شامل لما يبطل نفعه مطلقا ولما ينقص نفعه ولما يبطل نفعه المقصود وهذان مما يبطل نفعه فصح التمثيل بهما لما عظم الضرر فى قسمته الشامل لذلك ولغيره ثم قسمه إلى ما لا يبطل نفعه بالكلية كالسيف وإلى ما يبطل اى كالمذكورين وهذا القسم وحكمه بطريق المفهوم وإلى ما يبطل المقصود منه كما ذكره بقوله وما يبطل نفعه المقصود الخ وقوله فيه لا يجاب طالب قسمته أى ولا يمنع فليتأمل وعلى هذا يتوافق المنهاج والمنهج ويظهر ما فى كلام الشارح مما لا يخفى مع تامله مما قررناه (قوله اى المقصودة منه اخذا مما ياتى الخ) هذا التقييد مع قوله بل يمنعهم من القسمة موجب للناقضة مع قوله فى شرح قول المتن الاتى وما يبطل نفعه المقصود الخ انه لا يمنعهم منها

بالكلية بل يمنعهم من القسمة بأنفسهم لأنه سفه ونازع البلقيني وأطال في صورة زوجي خف إذ ليس في قسمتها إبطال منفعة بل نقصها ويرد بأنهما إن كانا بين أكثر من اثنين كانا من هذا القسم أو بين اثنين فقط كانا من القسم الآتي فلا اعتراض (ولا يمنعهم إن قسموا بأنفسهم إن لم تبطل منفعته) المذكورة بالكلية بان نقصت (كسيف يكسر) لامكان الانتفاع بما صار اليه منه على حاله او باتخاذه سكينا

مثلا ولا يجيبهم إلى ذلك لما فيه من إضاعة المال وكان قضية هذا أنه يمنعهم لكن رخص لهم فعلها بأنفسهم تخلصا من سوء المشاركة ومع النظر لذلك لا إضاعة لان إتلاف المال للغرض الصحيح جائز وبه ينظر في بحث جمع أخذا مما مر من بطلان بيع جزء معين من نفيس أن ماهنا في سيف خسيس والا منعهم وبما قلناه علم الفرق بين ماهنا وثم إذ لا محوج للبيع ثم بخلاف القسمة هنا (وما يبطل نفعه المقصود) منه (كحمام وطاحونة صغيرين) لو قسم كل لم ينتفع به من الوجه الذي كان ينتفع به قبل القسمة ولو باحداث مرافق ولم يعتبروا هنا مطلق الانتفاع لعظم التفاوت بين اجناس المنافع وفي صغيرين تغليب المذكور وهو الحمام وكذا في نفيسين (لا يجاب طالب قسمته) اجبارا (في الاصح) لما فيه من ضرر الاخر ولا يمنعهم منها لما مر (وان أمكن جعله حمامين) أو طاحونين (أجيب) وأجبر الممتنع

ما يأتي في شرح وما يبطل نفعه المقصود الخ من قوله ولا يمنعهم منها الخ لاتحاد التصوير في الموضعين بما يبطل نفعه المقصود ومع تفرقته في الحكم حيث ذكر هنا انه يمنعهم وهناك انه لا يمنعهم وقد صور في المنهج وشرحه اي والنهاية والمغني ماهنا ببطلان المنفعة بالكلية لا المقصودة والمنع حينئذ واضح نعم يستشكل بطلان منفعة الجوهرة والثوب النفيسين بقسمتهما بالكلية إلا ان يقال الكلام فيما هو كذلك اي في جوهرة وثوب صغيرين او يصور بكثرة الشركاء بحيث لا يخص كلا إلا ما لا نفع فيه اصلا وفيه نظر إذ لا خصوصية لهما بذلك فليتامل فانه قد يقال ان التمثيل بهما لما عظم ضرره الاعم مما يبطل القسمة نفعه بالكلية لا ينافي تقييدهم الحكم المذكور بما يبطل نفعه بالكلية اه سم (قوله بالكلية) ومال الطبلاوي إلى ان النفع الذي لا وقع له كالعدم اه سم عبارة الحلبي أي صار لا نفع له أصلا أوله نفع لا وقع له لانه كالعدم اه (قوله بل يمنعهم من القسمة بأنفسهم) كان ينبغي ان يقدمه على قوله ان اطلت الخ كما فعل المغني ليطابق ما سيأتي في المتن وعطفه على هذا (قوله بالكلية) إلى قوله ومع النظر في المغني (قوله وينظر في بحث جمع الخ) اعتمد فيه المغني ايضا بغير ذلك راجعه ولكن اقر النهاية البحث المذكور عبارته نعم بحث جمع الخ ورده محشيها ع ش بان إطلاقهم يخالفه ثم فرق بين ماهنا وثم بغير ما في الشارح راجعه (قوله وبما قلناه علم الفرق الخ) حاصل الفرق الذي ذكره وجود غرض هنا ويرد عليه انه قد يوجد غرض هناك إلا ان الغرض لازم هنا وهو الخلاص من المشاركة التي من شانها التضرر اه سم (قول المتن وما يبطل نفعه الخ) اي وان اشترك الذي يبطل بقسمته نفعه الخ اه مغني (قوله ولو قسم) إلى قوله ويظهر في النهاية والمغني إلا قوله ولم يعتبروا إلى وفي صغيرين وقوله وكذا في نفيسين وقوله وان تعدد إلى وهو يصلح (قوله ولا يمنعهم الخ) تصريح بمفهوم قوله إجبارا (قوله لما مر) اي في السيف (قول المتن جعله) اي ما ذكر اه مغني (قوله او طاحونين) الانسب التانيث (قوله لتيسر التدارك) عبارة المغني وتيسر لانتفاء الضرر ومع تيسر تدارك ما احتيج اليه من ذلك بامر قريب قال الاذرعي وإنما يتيسر ذلك إذا كان ما يلي ذلك مملوكا له او مواتا فلو كان ما يليه وقفا أو شارعا او مالكا لمن لا يسمح ببيع شيء منه فلا وحينئذ يجزم بنفي الاجبار اه (قوله وان امكن تحصيله الخ) أي ببيع أو إجارة اه مغني (قوله لان شرط المبيع الانتفاع الخ) أي ولم يمكن بخلاف القسمة اه مغني (قوله لان شرط المبيع الانتفاع الخ) انظره مع ما مر من جواز بيع نحو الجحش الصغير اه رشيدي (قول المتن ولو كان له الخ) أشار به إلى ان ضرر القسمة قد يكون على احد الشريكين فقط قال الحلبي قوله وما عظم ضرر قسمته اي عليهما او احدهما انتهى اه بجيرمي (قوله وهو يصلح لذلك) اي ولو بضم ما يملكه بجواره اه مغني (قول المتن فالاصح إجبار صاحب العشر الخ) ظاهره وإن كان

لاتحاد التصوير في الموضعين بما يبطل نفعه المقصود ومع تفرقته في الحكم حيث ذكر هنا انه يمنعهم وهناك انه لا يمنعهم وقد صور في المنهج وشرحه ماهنا ببطلان المنفعة بالكلية المقصودة والمنع حينئذ واضح فراجع عبارته فانه نص في ذلك نعم يستشكل بطلان منفعة الجوهرة والثوب النفيسين بقسمتهما بالكلية إلا ان يقال الكلام فيما هو كذلك أو يصور بكثرة الشركاء بحيث لا يخص كلا إلا ما لا نفع فيه بالكلية وفيه نظر إذ لا خصوصية لهما بذلك فليتامل فانه قد يقال ان التمثيل بهما لما عظم ضرر الاعم مما تبطل القسمة نفعه بالكلية لا ينافي تقييد الحكم المذكور بما يبطل نفعه بالكلية (قوله وبما قلناه علم الفرق بين ماهنا وثم الخ) حاصل الفرق الذي ذكره وجود غرض هنا ويرد عليه انه قد يوجد غرض هناك إلا ان يقال الغرض لازم هنا

لانتفاء الضرر وإن احتاج إلى احداث نحو بئر ومستوقد لتيسر التدارك وانما بطل بيع ما لا ممر لها وإن أمكن تحصيله بعد لان شرط المبيع الانتفاع به حالا (ولو كان له عشر دار) أو حمام أو أرض (لا يصلح للسكنى) أو كونه حماما أو مزارعا مثلا مجورا من تلك الأرض لو قسم (والباقي لآخر) وإن تعدد كما يأتي بسطه قبيل التنبيه الآتي وهو يصلح لذلك (فالأصح إجبار صاحب العشر)

محجوراعليه وهو ظاهر اه ع ش (قوله وإن بطل نفع حصته بالكلية الخ) هل ياتى هذا التفصيل فى نحو الثوب النفيس حتى لو كان لاحد الشريكين منه ما يبطل نفعه بالكليه بالقسمة والباقى للاخر اجيب الاخر فقط اه سم اقول قضية التعليل وكذا قضية جعل عشر الدار فى المتن مثالا كما اشار اليه الشارح والنهاية وصرح به المغنى وشرح المنهج ان التفصيل المذكور يجرى فيه ايضا والله اعلم (قوله المتن دون عكسه) وهو عدم اجبار صاحب الباقى بطلب صاحب العشر القسمة اه مغنى (قوله لانه الخ) اى صاحب العشر الطالب للقسمة (قوله ان ملك او احيا) المراد بالاحياء امكانه بان يكون ما يلى الدار مواتا كما مر عن المغنى ويأتى عن ع ش وهل المراد بالملك ايضا امكانه بان يكون ما يليها ملكا ان يظن انه يسمح ببيع شئ منه اولا وقضية اخر كلام المغنى المار آنفا نعم فليراجع (قوله اجيب) اى فيأخذه وهو بجوار ملكه ويجبر شريكه على ذلك لان الفرض ان الاجزاء متساوية ولا ضرر عليه اه حلبى عبارة ع ش وإذا اجيب فاذا كان الموات او الملك فى احد جوانب الدار دون باقيها فهل يتعين اعطاؤه لما يلى ملكه بلا قرعة وتكون هذه الصورة مستثناة من كون القسمة إنما تكون بالقرعة اولا بد من القرعة حتى لو خرجت حصته فى غير جهة ملكه لا تتم القسمة او يصور ذلك بما إذا كان الموات او المملوك محيطا بجميع جوانب الدار فيه نظر ولا يبعد الاول للحاجة مع عدم ضرر الشريك حيث كانت الاجزاء متساوية اه (قوله ويظهر ان ياتى الخ) مر انفا عن الحلبى وع ش اعتماده (قوله ما ياتى الخ) اى فى شرح ويحترز عن تفريق حصة واحد (قوله قال الماوردى) إلى المتن فى النهاية الا قوله ولو اقتسما إلى قال الشيخان وقوله قال ابن عجيل وما انبه عليه (قوله وكذا عكسه) أى قسمة البناء او الغرس اه رشيدى (قوله ولو اقتسما الشجر) اى بالتراضى اه سيد عمر (قوله فان كان فيما خصهما) بان يكون بعض اصل الشجر فى حصة واحد وبعضها الاخر فى حصة الاخر اه سم وهذا التصوير غير متعين فان الشجر فى كلام الشارح اسم جنس فيشمل المتعدد ايضا بان يكون فى حصة كل منهما اصل شجرة للاخر بتمامه (قوله فهل نكلفه) اى صاحب الشجر (قوله لم تصح) لعله فيما إذا لم يرض الثالث بذلك كما يشعر به كلامه وإلا فما المانع من الصحة فليراجع (قوله وانما اجبر الخ) الاولى تقديم هذه المسئلة على قوله قال الشيخان (قوله وانما اجبر الممتنع على قسمتها الخ) قال فى الروض وشرحه اى والمغنى وتقسم الارض مزروعة وحدها ولو إجبارا سواء كان الزرع بذرا ام بعدما قصيلا ام حبا مشتدا لانه فى الارض بمنزلة القماش فى الدار بخلاف البناء والشجر لان للزرع امدا ينتظر بخلافهما او مع الزرع قصيلا بتراض من الشركاء لان الزرع حينئذ معلوم مشاهد لا اجبار الا الزرع وحده ولا معها وهو بذر بعد او بعد بدو صلاحه فلا يقسم ان جعلناها افرازا كما لو جعلناها بيعا لانها فى الاولى قسمة

وهو الخلاص من المشاركة التى من شأنها الضرر (قوله وإن بطل نفع حصته بالكلية الخ) هل يأتى هذا التفصيل فى نحو الثوب النفيس حتى لو كان لاحد الشريكين منه ما يبطل نفعه بالكلية بالقسمة والباقى الاخر اجيب الاخر فقط (قوله فكان فيما خصهما) بان يكون بعض اصل الشجرة فى حصة واحد وبعضها الاخر فى حصة الاخر (قوله وانما أجبر الممتنع على قسمتها مع غراس بها دون زرع فيها الخ) قال فى الروض وشرحه وتقسم الارض مزروعة وحدها ولو اجبارا سواء كان الزرع بذرا ام بعدما قصيلا أم حبا مشتدا لانه فى الارض بمنزلة القماش فى الدار بخلاف البناء والشجر لان للزرع امدا ينتظر بخلافهما ام مع الزرع قصيلا بتراض من الشركاء لان الزرع حينئذ معلوم مشاهد وافهم قوله بتراض انه لا اجبار فى ذلك وصرح به الاصل نقلا عن جمع قال ولم يوجهوه بمنع لا الزرع وحده ولا معها وهو بذر بعد او بعد بدو صلاحه فلا يقسم وإن جعلناها افرازا كما لو جعلناها بيعا لانها فى الاولى قسمة مجهول وفى الاخرين على الاول قسمة مجهول ومعلوم وعلى الثانى بيع طعام وأرض بطعام وأرض اه فانظر قوله لانها فى الاولى قسمة مجهول فيما اذا كان قصيلا مع قوله فيما تقدم انه حينئذ معلوم مشاهد ويجاب بان الاولى لا تشمل القصيل لان قوله وهو بذر بعد قيد فيها ايضا فليراجع وانظر قوله وفى الاخريين قسمة مجهول ومعلوم بالنسبة للاخير مع بدو صلاح الزرع

وإن بطل نفع حصته بالكلية كما يصرح به كلامهم (بطلب صاحبه) لانتفاعه بحصته من الوجه الذى كان ينتفع به قبل القسمة فهو معذور وضرر صاحب العشر إنما نشأ من قلة نصيبه لا من مجرد القسمة (دون عكسه) لانه مضيع لماله متعنت نعم ان ملك او احيا ولو ضم لعشره صلح اجيب ويظهر ان ياتى هنا وياتى قريبا فيما لو طلب ان يكون نصيبه إلى جهة ارضه (فرع) قال الماوردى والرويانى لو كان بارض مشتركة بناء او شجر لهما فاراد احدهما قسمة الارض فقط لم يجبر الآخر وكذا عكسه لبقاء العلقة بينهما اما برضاهما فيجوز ذلك ولو اقتسما الشجر وتميزت حصة كل ثم اقتسما الارض فان كان فيما خصهما أو أحدهما شجر للاخر فهل نكلفه قلعه مجانا أو يأتى فيه ما مر اخر العارية للنظر فيه مجال والوجه الثانى بجامع عدم التعدى قال الشيخان ولو كانوا ثلاثة فاقتسم اثنان على أن تبقى حصة الثالث شائعة مع كل منهما لم تصح ونقل غيرهما الاتفاق عليه وانما أجبر الممتنع على قسمتها

مع غراس بها دون زرع فيها الا أن له أمدا ينتظر وإذا تنازع الشركاء فيما لا يمكن قسمته فان تهايؤا منفعته مياومة أو غيرها جاز ولكل الرجوع ولو بعد الاستيفاء فيغرم بدل ما استوفاه قال ابن عجيل ويد كل يد أمانة كالمستأجر وان أبوا المهايأة أجبرهم الحاكم على إيجاره وآجره عليهم سنة وما قاربها وأشهد كالو غابوا كلهم أو بعضهم فان تعدد طالبوا الايجار آجره وجوبا لمن يراه أصلح وهل له إيجاره من بعضهم تردد فيه في التوشيح ورجح غيره أن له ذلك أن رآه أي بأن لم يوجد من هو مثله كما هو ظاهر وأنه لو طلب كل منهم استئجار حصة غيره فان كان ثم أجنبي قدم والا أقرع بينهم فان تعذر ايجاره أي لالكساد يزول عن قرب عادة كما بحثه بعضهم قال ابن الصلاح باعه لتعينه واعتمده الاذرعي ويؤخذ من علته ان المهايأة تعذرت لغيبة بعضهم أو امتناعه فان تعذر البيع وحضره كلهم اجبرهم على المهايأة ان طلبها بعضهم كما بحثه الزركشي

مجهول وفي الاخرين على الاول قسمة مجهول بمعلوم وعلى الثاني بيع طعام وأرض بطعام وأرض انتهى فانظر قوله لانها في الاولى قسمة مجهول فيما إذا كان الزرع قصيلا مع قوله فيما تقدم انه حينئذ معلوم مشاهد ويجاب بان الاولى لا تشمل القصيل لان قوله وهو بذر بعد الخ قيد فيها أيضا فليراجع وانظر قوله في الاخرين قسمة مجهول ومعلوم بالنسبة للاخيرة مع بدو صلاح الزرع فيها الا أن يصور بما لا يرى حبه كالحنطة بخلاف ما يرى كالشعير اه سم (قوله مع غراس) اي او بناء (قوله دون زرع فيها) اي اجبر على قسمة الأرض المزروعة دون الزرع أي وحدها اه سم ولعل الاصوب أخذا مما مر عنه عن الروض وشرحه آنفا اي لم يجبر على قسمة الارض المزروعة مع زرع فيها (قوله وإذا تنازع الشركا الخ) عبارة الروض مع شرحه تقسم المنافع بين الشريكين كما تقسم الاعيان مهاياة مياومة ومشاهرة ومسانهة وعلى ان يسكن او يزرع هذا مكانا من المشترك وهذا مكانا آخر منه لكن لا اجبار في المنقسم وغيره من الاعيان التي طلبت قسمة منافعها فلا تقسم الا بالتوافق لان المهاياة تعجل حق احدهما و تؤخر حق الاخر بخلاف قسمة الاعيان قال البلقيني وهذا في المنافع المملوكة بحق الملك في العين أما المملوكة باجارة أو وصية فيجبر على قسمتها وإن لم تكن العين قابلة للقسمة إذ لا حق للشركة في العين قال ويدل للاجبار في ذلك ماذكروه في كراء العقب وهو مع ذلك معترف بان ماقاله مناف لما ياتي فيما إذا استاجرا ارضا الخ فان تراضيا بالمهاياة و تنازعا في البداءة باحدهما اقرع بينهما ولكل منهما الرجوع عن المهاياة فان رجع أحدهما عنها بعد استيفاء المدة او بعضها لزم المستوفي للاخر نصف اجرة المثل لما استوفى كما اذا تلفت العين المستوفي احدهما منفعتها فان تنازعا في المهاياة وأصرا على ذلك آجرها القاضي عليهما ولا يبيعها عليهما لانهما كاملان ولا حق لغيرهما فيه وكذا الحكم لو استاجرا ارضا مثلا في المهاياة والنزاع وإجارة القاضي عليها ولا يجوز المهاياة في شجر الثمر ليكون لهذا عاما ولهذا عاما الا أن ذلك ربوي مجهول وطريق من اراد ذلك ان يبيح كل منهما لصاحبه مدة واغتفر الجهل لضرورة الشركة مع تسامح الناس في ذلك اه وكذا في المغني الا قوله قال ويدل الى فان تراضيا الخ وقوله وكذا الحكم الى ولا يجوز الخ فاقر ما قاله البلقيني ويأتي في الشارح والنهاية في شرح او نوعين ما يوافق الروض مع الفرق بين ما هنا وكراء العقب (قوله ولو بعد الاستيفاء) قد يشمل ما ذكر المبعض اذاما يا سيده وهو ظاهر اه ع ش (قوله فيغرم بدل ما استوفاه) كان الاولى هنا الاظهار اي فيغرم المستوفي بدل ما استوفاه اه رشيدي (قوله سنة وما قاربها) عبارة الاسنى وينبغي له اي القاضي ان يقتصر على اقل مدة تؤجر تلك العين فيها عادة اذ قد يتفقان عن قرب قاله الاذرعي اه (قوله كالو غابوا كلهم او بعضهم) يتامل اه رشيدي (قوله اى بان لم يوجد من هو مثله الخ) ظاهره أنه إذا وجد المثل الاجنبي يقدم على الشركاء ويوافقه قوله الآتي فان كان ثم أجنبي قدم ولو قيل هنا ان الاجنبي انما يقدم حيث كان اصلح لم يبعد ويفرق بين هذه وما ياتي بان كلا فيما ياتي طالب فقدم الاجنبي قطعا للنزاع بخلاف ما هنا فان الطالب للاستئجار احدهما والاخر لم يرد الاستئجار لنفسه فلم يكن في إيجار احد الشريكين تفويت شيء طلبه الاخر لنفسه اه ع ش (قوله وانه لو طالب الخ) عطف على أن له ذلك الخ (قوله لو طلب كل منهم استئجار حصة غيره) اى بان قال كل منهم انا استاجر ما عدا حصتي اه رشيدي (قوله فان كان ثم اجنبي الخ) أي مثلهم أخذا مما قدمه انفا ثم رأيت قال الرشيدي انظر هل يشترط هنا أن يكون مثلهم اه (قوله فان تعذر ايجاره) هو قسيم قوله اجبرهم الحاكم اه رشيدي (قوله ويؤخذ من علته الخ) محل تامل لان اصل الكلام مفروض في امتناعهم من المهاياة اه سيد عمر (قوله فان تعذر البيع الخ) منه مالو كان المتنازع فيه موقوفا عليهم اه ع ش (قوله اجبرهم على المهاياة ان طلبها بعضهم الخ) قضيته وإن امتنع البعض الاخر وقضية قوله قبل او امتناعه تعين البيع في هذه الصورة لان امتناع البعض صادق بامتناعه وطلب الاخر اه ع ش (قوله ان طلبها بعضهم الخ) مفهومه انه ان لم يطلبها واحد

فيه الا أن يصور بما لا يرى حبه كالحنطة بخلاف ما يرى كالشعير (قوله دون زرع فيها) أي اجبر على قسمة

منهم

فان قلت قياس مامر في العارية انه يعرض عنهم حتى يصطلحوا ولا يجبرهم على شيء مماذكر قلت القياس غير بعيد إلا ان يفرق بان الضرر هنا أكثر لان كلا منهما ثم يمكن أن ينتفع بنصيبه بخلافه هنا ثم رأيت بعضهم فرق بان الضرر ثم إنما هو على الممتنع فقط وهنا الضرر على الكل فلم يمكن فيه الاعراض (وما لا يعظم ضرره قسمته أنواع) ثلاثة (أحدها بالاجزاء) وتسمى قسمة المتشابهات وقسمة الاجزاء (كمثلى) متفق النوع فيما يظهر ومر بيانه في الغصب ومنه نقد ولو مغشوشا على المعتمد لجواز المعاملة به أما إذا اختلف (٢٠١) النوع فيجب حيث لا رضا قسمة كل نوع وحده ثم رأيت غير واحد اشار والذلك (ودار متفقة الابنية) بان يكون ما بشرقيها من بيت وصفة كما بغربيها (وارض مشتبهة الاجزاء) ونحوها ككرباس لا ينقص بالقطع (فيجبر الممتنع) عليها استوت الانصباء ام للتخلص من سوء المشاركة مع عدم الضرر نعم لا اجبار في قسمة الزرع قبل اشتداده وكان وجهه عدم كمال انضباطه فان اشتد ولم ير أو كان إلى الان بذرا لم تصح قسمته للجهل به (فتعدل) أي تساوى (السهام) اى عند عدم التراضي او حيث كان في الشركاء محجور كما يعلم مما ساذكره في التنبيه الاتي (كيلا) في المكيل (اووزنا) في الموزون (او ذرعا) في المذروع اوعدا في المعدود (بعدد الانصباء إن استوت) فاذا كانت بين ثلاثة أثلاثا جعلت ثلاثة اجزاء ويؤخذ ثلاث رقاع متساوية (ويكتب) مثلا هنا وفيما يأتي من بقية الانواع (في كل رقعة) اما (اسم شريك) ان كتب أسماء الشركاء لتخرج على السهام (أوجزء) بالرفع كما تصرح به عبارة الروضة أي هو مع مميزه كما يأتي ان كتب السهام لتخرج على أسماء الشركاء (مميز) عن البقية (بحد او جهة) مثلا (وتدرج) الرقع (في بنادق) ويندب كونها في بنادق (مستوية) وزنا وشكلا من نحو طين أو شمع اذ لو تفاوتت لسبقت اليد للكبيرة وفيه ترجيح لصاحبها ولا ينحصر في ذلك بل يجوز بنحو أقلام ومختلف كدواة وقلم ثم توضع في حجر من لم يحضر وكونه مغفلا أولى (ثم يخرج من لم يحضرها)

منهم اعرض عنهم حتى يصطلحوا (قوله فان قلت) الى المتن عبارة النهاية وانما يعرض عنهم الى الصلح ولا يجبرهم على شيء مما ذكر على قياس مامر في العارية لامكان الفرق بكثرة الضرر هنا لان كلا منهما ثم يمكن انتفاعه بنصيبه بخلافه هنا وبان الضرر ثم الخ (قول المتن ضرره) اى ضرر قسمته اه شرح المنهج (قوله ثلاثة) الى قول المتن الثاني بالتعديل في النهاية الا قوله ثم رايت الى المتن وقوله ويظهر الى المتن وقوله بل يحث الى التنبيه وقوله ووقع الى وقد صرحوا (قوله ثلاثا) وهي الاتية لان المقسوم ان تساوت الانصباء منه صورة وقيمة فهو الاول والا فان لم يحتج الى رد شيء اخر الثاني والا فالثالث نهاية وفي شرح المنهج والبجيرمي عن شيخه العشماوي ما نصه فيه ان ما يعظم ضرره تجرى فيه هذه الاقسام الثلاثة اذا وقعت قسمته فكان الاولى جعل هذه اى الاقسام الثلاثة ضابطا للمقسوم من حيث هو وان كان فيما يعظم ضرره تفصيل اخر من جهة ان الحاكم تارة يمنعهم وتارة لا يمنع ولا يجيب اه (قول المتن بالاجزاء) اى القسمة بها (قوله وتسمى المتشابهات الخ) وقسمة الافراز وهي التي لا يحتاج فيها الى رد شيء من بعضهم ولا الى تقويم مغني واسنى (قول المتن كمثلى) اى من حبوب ودراهم وادهان وغيرها اه شيخ الاسلام (قوله متفق النوع) اى والصنف اخذا مما ياتي في شرح اوعبيد او ثياب من نوع (قوله ولو مغشوشا الخ) عبارة المغني قال الاذرعي وغيره ويشترط السلامة في الحبوب والنقود فان الحب المعيب والنقد المغشوش معدودان من المتقومات قال ابن شهبة وفيه نظر فقد ذكر الرافعي انه اذا اجوزنا المعاملة بالمغشوشة فهي مثلية والاصح جواز المعاملة بها اه وهو ظاهر اه وفي تخصيصه النظر بالنقد تسليم لاشتراط السلامة بالنسبة الى الحب فعليه فهل يدخل الحب المعيب المتشابه الاجزاء في قولهم الاتي ونحوها ككرباس فليحرر (قوله بان يكون الخ) عبارته في شرح العباب ان كان في جانب منها بيت وصفة وفي الجانب الاخر كذلك والعرصة تنقسم اه سم (قوله ككرباس) اسم لغليظ الثياب اه ع ش (قوله عليها استوت) الى قوله واخذ من ذلك في المغني الا قوله ولم ير وقوله اي عند الى المتن وقوله بالرفع الى ان كتب وقوله ويظهر الى المتن (قوله نعم لا اجبار في قسمة الزرع الخ) تقدم عن المغني والروض مع شرحه انفا ما يتعلق بها بزيادة بسط (قوله ولم ير) مفهومه صحة قسمة ما يرى اه سم عبارة الرشيدي قوله ولم ير اى كالبر في سنبله بخلاف نحو الشعير اه (قول المتن بعدد الانصباء) متعلق بتعدل اه مغني (قوله مثلا هنا الخ) اى لما ياتي من جواز الاقراع بنحو اقلام ومختلف (قوله ان كتب اسماء الشركاء) وقوله الاتي ان كتب السهام لا حاجة اليهما ثم رايت اوله الرشيدي بقوله اى ان اراد ذلك اه (قوله بالرفع الخ) يتامل ولعله سبق قلم فان الذي يصرح به عبارة الروضة الجر اه سيد عمر (قوله عبارة الروضة) اى والروض (قوله مع مميزه) بكسر الياء (قوله ان كتب السهام) اى اسماءها (قوله ولا ينحصر) اى الاقراع في ذلك اى الكتابة والادخال في البنادق عبارة الاسنى ثم القرعة على الوجه السابق لا تختص بقسمة الاجزاء وكما تجوز بالرقاع المدرجة في البنادق تجوز بالاقلام والعصى والحصى ونحوها صرح بذلك الاصل اه (قوله بل يجوز) اى الاقراع (قوله بنحو اقلام الخ) كالحصاة اسنى ومغني (قوله ومختلف) الاولى زيادة التاء (قوله ثم توضع في حجر من لم يحضر) فيه مع المتن الاتي ركة عبارة المغني ثم يخرجها اى الرقاع من لم يحضرها بعد ان تجعل في حجرها مثلا اه (وكونه مغفلا)

الارض المزروعة دون الزرع اى وحده (قوله ولم ير) مفهومه صحة قسمة ما يرى

أي الواقعة ويظهر أن كونه لم يحضرها مندوب أيضا إلا أن ذلك من حاضرها أتم في نفي التهمة وزوال التهمة ويضم إليه (رقعة) إما (على الجزء الأول إن كتب الأسماء) في الرقاع (فيعطى من خرج اسمه) ثم يؤمر بإخراج أخرى على الجزء الذي يليه ويعطى من خرج اسمه ويتعين الآخر للآخر من غير قرعة وكذا فيما يأتي (أو) يخرج (على اسم زيد) مثلا (إن كتب الأجزاء) أي أسماءها في الرقاع فيخرج رقعة على اسم زيد وأخرى على اسم عمرو وهكذا ومن به الابتداء هنا وفيما قبله من الأسماء والأجزاء منوط بنظر القاسم إذ لا تهمة ولا تمييز (فإن اختلفت الأنصباء كنصف وثلث وسدس) في أرض أو نحوها (جزئت الأرض) أو نحوها (على أقل السهام) كستة هنا لتأدي القليل والكثير بذلك من غير حيف ولا شطط (وقسمت كما سبق) لكن الأولى هنا كتابة الأسماء لأنه لو كتب الأجزاء وأخرج على الأسماء فربما خرج لصاحب السدس الجزء الثاني أو الخامس فيتفرق ملك من له الثلث أو النصف (و) هو لا يجوز إذ يجب عليه أنه (يحترز عن تفريق حصة واحد) والمجوزون لكتابة الأجزاء احترزوا عن التفريق بقولهم لا يخرج اسم صاحب السدس أولا لأن التفريق إنما جاء من قبله بل يبدأ بذي النصف فإن خرج على اسمه الجزء الأول أو الثاني أعطيهما والثالث ويثنى بذي الثلث فإن خرج على اسمه الجزء الرابع أعطيه والخامس وعلى هذا القياس وأخذ من ذلك أنه لو كان لهما أرض مستوية الأجزاء ولأحدهما أرض بجنبها فطلب قسمة

عبارة المغني والروض مع شرحه وصبي ونحوه كعجمي أولى بذلك من غيره لأنه أبعد عن التهمة اه (قوله أي الواقعة) أي الكتابة والإدراج أسنى ومغني (قوله ثم يؤمر) أي يأمر القاسم من يخرج الرقاع أسنى (قوله ويتعين الآخر للآخر) أي الجزء الثالث للشريك الثالث إن كانوا ثلاثة وإن كانوا أكثر من ثلاثة زيد في الوضع الحد الأخير أو اثنين تعين الثاني للثاني بلا وضع اه أسنى (قوله وهكذا) عبارة المغني ويتعين الجزء الثالث لخالد وما ذكره لا يختص بقسمة الأجزاء بل يأتي في قسمة التعديل إذا عدلت الأجزاء بالقيمة اه (قوله من الأسماء والأجزاء) نشر غير مرتب (قوله منوط بنظر القاسم) أي لا بنظر المخرج رشيدي فيقف أي القاسم على أي طرف شاء ويسمي أي شريك شاء وأي جزء شاء أسنى ومغني (قول المتن على أقل السهام) أي مخرجه (قوله لتأدي القليل الخ) أي حصوله وقوله ولا شطط عطف تفسير اه ع ش (قوله لأنه لو كتب الأجزاء الخ) لا يخفى أن هذا إنما كان يقتضي التعين لا مجرد الأولوية على أن هذا المحذور منتف بالاحتراز الآتي وعبارة شرح الروض لأنه قد يخرج الجزء الرابع لصاحب النصف فيتنازعون في أنه يأخذ معه السهمين قبله أو بعده اه رشيدي (قوله فيتفرق ملك الخ) هذا ظاهر في الأرض دون غيرها كالحبوب فإنه لا يضر تفريق ملك من له النصف أو الثلث لإمكان الضم كما هو ظاهر اه بجيرمي أقول ومثل الأرض نحو الثياب الغليظة التي لا تنقص بالقطع كما مر (قوله اسم صاحب السدس) لعله محرف عن على صاحب السدس أو سقطت لفظة على من قلم الناسخ والأصل على اسم صاحب الخ عبارة النهاية لصاحب السدس اه وعبارة المغني وفي الروض وشرحه ما يوافقه لا يبدأ بصاحب السدس لأن التفريق إنما جاء من قبله بل بصاحب النصف فإن خرج له الأول أخذ الثلاثة ولاء وإن خرج له الثاني أخذه وما قبله وما بعده قال الإسنوي وإعطاء ما قبله وما بعده تحكم فلم لا أعطي اثنان بعده ويتعين الأول لصاحب السدس والباقي لصاحب الثلث أو يقال لا يتعين هذا بل يتبع نظر القاسم اه وهذا ظاهر أو خرج له الثالث أخذه مع اللذين قبله ثم يخرج باسم الآخرين أو الرابع أخذه مع اللذين قبله ويتعين الأول لصاحب السدس والأخيران لصاحب الثلث أو الخامس أخذه مع الذين قبله ويتعين السادس لصاحب السدس والأولان لصاحب الثلث أو السادس أخذه مع الذين قبله ثم بعد ذلك يخرج رقعة أخرى باسم أحد الآخرين ولا يخفى الحكم أو بصاحب الثلث فإن خرج له الأول أو الثاني أخذهما أو الخامس أو السادس فكذلك ثم يخرج باسم أحد الآخرين وإن خرج له الثالث أخذه مع الثاني وتعين الأول لصاحب السدس والثلاثة الأخيرة لصاحب النصف أو الرابع أخذه مع الخامس وتعين السادس لصاحب السدس والثلاثة الأول لصاحب النصف هذا إذا كتب في ست رقاع ويجوز أن يقتصر على ثلاث رقاع لكل واحد رقعة فتخرج رقعة على الجزء الأول فإن خرج الأول لصاحب السدس أخذه ثم إن خرج الثاني لصاحب الثلث أخذه وما يليه وتعين الباقي لصاحب النصف وإن خرج الأول لصاحب النصف أخذ الثلاثة الأولى ثم إن خرج الرابع لصاحب الثلث أخذه وما يليه وتعين الباقي لصاحب السدس وإن خرج الرابع لصاحب السدس أخذه وتعين الباقي لصاحب الثلث وإن خرج الأول لصاحب الثلث لم يخف الحكم مما مر ولا تخرج السهام على الأسماء في هذا القسم بلا خلاف قالا ولا فائدة في الطريقة الأولى زائدة على الطريقة الثانية إلا سرعة خروج اسم صاحب الأكثر وذلك لا يوجب حيفا لتساوي السهام لكن الطريقة الأولى هي المختارة لأن لصاحبي النصف والثلث مزية بكثرة الملك فكان لهما مزية بكثرة الرقاع اه وقوله ولا يخفى الحكم فإنه إن بدأ منهما باسم صاحب الثلث فخرج له الأول أو الثاني أخذهما وتعين الثالث للآخر أو الثالث أخذه مع ما قبله وتعين الأول للآخر أو بصاحب السدس فخرج له الأول أو الثالث أخذه وتعين الثاني والثالث أو الأول والثاني للآخر وإن خرج له الثاني لم يعطه للتفريق اه أسنى أي فليبدأ منهما بصاحب الثلث كما نبه عليه الشارح بقوله وثنى بذي الثلث (قوله وأخذ من ذلك) أي من وجوب الاحتراز

من

وأن يكون نصيبه إلى جهة أرضه ليتصلا ولا ضرر على الآخر أجيب وقد يشمله قولهم في الصلح يجبر على قسمة عرصة ولو عرضا في الطول ليختص كل بما يليه قبل البناء او بعد الهدم ويوافقه قولهم ولو أراد جمع من الشركاء بقاء شركتهم وطلبوا من الباقين أن يتميزوا عنهم بجانب ويكون حق المتفقين متصلا فان كان نصيب كل لو انفرد لا ينتفع به بعادة الأرض أجيبوا بل بحث بعضهم اجابتهم وان أمكن كلا الانتفاع لو انفرد لكن هذا مردود بانه خلاف كلامهم مع أنه لا حاجة اليه بخلاف ما مر لتوقف (٢٠٣) تمام الانتفاع عليه وفي الروضة وأصلها وغيرهما لو كان نصف الدار لواحد والآخر لخمسة أجيب الاول وحينئذ فلكل من الخمسة القسمة تبعا له وان كان العشر الذي لكل منهم لا يصلح مسكنا له لان في القسمة فائدة لبعض الشركاء ولو بقي حق الخمسة مشاعا لم يجب أحدهم للقسمة لانها تضر الجميع وان طلب اولا الخمسة افراز نصيبهم مشاعا او كانت الدار لعشرة فطلب خمسة منهم افراز نصيبهم مشاعا اجيبوا لانهم ينتفعون بنصيبهم كما كانوا ينتفعون به قبل القسمة اه ﴿تنبيه﴾ قد يفهم مما ذكره في حالتي تساوي الاجزاء واختلافها ان الشركاء الكاملين لو تراضوا على خلاف ذلك امتنع وليس مرادا بل يجوز التفاوت برضا الكل الكاملين ولو جزافا فيما يظهر ولو في الربوي بناء على ان هذه القسمة افراز لا بيع والربا انما يتصور جريانه في العقد دون غيره وبهذا يعلم ان القسمة التي هي بيع لا يجوز فيها في الربوي أخذ أحد أكثر من حقه وان رضوا بذلك فيأتي فيه هنا جميع ما مر في باب الربا في متحدي الجنس ومختلفيه وفي قاعدة مد عجوة ودرهم وتصح قسمة الافراز فيما تعلقت الزكاة به قبل اخراجها ثم يخرج كل زكاة ما آل اليه ولا تتوقف صحة تصرف من اخرج على اخراج الآخر ثم رأيت الامام نقل عن الاصحاب انهما لو رضيا بالتفاوت جاز ثم نازعهم بان الوجه منعه في الافراز وليس كما قال كما هو ظاهر مما ذكرته ووقع لبعضهم هنا اشتباه فاجتنبه وقد صرحوا بجواز قسمة الثمر على الشجر ولو مختلطا من نحو بسر ورطب ومنصف وتمر جاف خرصا بناء على انها افراز وهو صريح فيما ذكرته

من التفريق (قوله وان يكون نصيبه الخ) لعل هذا هو السبب في أخذ ذلك وذكره والا فلا فائدة في ذكره هذه المسئلة مع قطع النظر عن ذلك لان قاعدة هذه القسمة الاجبار عليها كما تقدم وهل المراد هنا القسمة بلا قرعة لئلا تخرج القرعة نصيبه الى غير جهة ارضه وسيعلم مما يأتي ان القسمة قد تكون بلا قرعة بان يتراضيا على ان يأخذ احدهما هذا والآخر الآخر اهسم ومر قبيل الفرع عن ع ش ما يوافقه (قوله ليتصلا) اى نصيبه وارضه ففيه تغليب المذكر على المؤنث (قوله وقد يشمله) عبارة النهاية كما قد يدل على ذلك اه (قوله ولو عرضا في الطول) عبارة النهاية ولو طولا اه (قوله قبل البناء أو بعد الهدم) أي للدار الخاصة به مثلا ومراده بهذا تصوير انتفاعه بما يخرج له وان كان قليلا اه رشيدي (قوله فان كان نصيب كل) اى من المتفقين (قوله لكن هذا مردود بانه الخ) كانه لان القسمة لم ترفع العلقة بالكلية اه سم (قوله بخلاف ما مر) اى انفا (قوله لو كان نصف الدار) الى التنبيه في المغني والروض مع شرحه (قوله وحينئذ فلكل من الخمسة القسمة تبعا له الخ) قضيته انه لكل من الباقين فيما مر انفا القسمة تبعا المتفقين وان كان نصيبه لا ينتفع به بعادة الارض (قوله لم يجب أحدهم للقسمة) عبارة المغني والروض ثم طلب واحد منهم القسمة لم يجبر الباقون عليها اه (قوله او كانت الدار لعشرة الخ) هذا موافق لما قدمه انفا من قولهم لو اراد جمع الخ الا ان ما هنا مطلق يشمله ويشمل ما قدمه عن بحث بعضهم فيتأيد به ذلك البحث فليراجع (قوله كما كانوا ينتفعون به قبل القسمة) ولم يعتبروا مطلق الانتفاع لعظم التفاوت بين اجناس المنافع اسنى ومغني (قوله مما ذكره) اى المصنف (قوله في حالتي تساوي الاجزاء الخ) اى الانصباء (قوله فيما يظهر) عبارة النهاية كما يظهر من اطلاقهم اه (قوله على ان هذه القسمة افراز) اى بناء على ما يأتي من ان قسمة الاجزاء بالاجبار والتراضي افراز للحق في الاظهر (قوله وبهذا) اى بقوله لا بيع الخ (قوله لا يجوز فيها في الربوي اخذ احد اكثر من حقه) عبارة النهاية امتنع ذلك في الربوي إذ لا يجوز لاحد اخذ زائد على حقه فيه اه (قوله فيأتي فيه هنا) أي في الربوي المنقسم قسمة بيع (قوله جميع ما مر الخ) عبارة المغني في شرح وقسمة الاجزاء افراز الخ وحيث قلنا القسمة بيع ثبت فيها احكامه من الخيار والشفعة وغيرهما الا انه لا يفتقر إلى لفظ بيع او تمليك وقبول ويقوم الرضا مقامها فيشترط في الربوي التقابض في المجلس وامتنعت في الرطب والعنب وما عقدت النار اجزاءه ونحو ذلك كما علم من باب الربا وان قلنا هي افراز جاز لهم ذلك ويقسم الرطب والعنب في الافراز ولو كانت قسمتها على الشجر خرصا لا غيرهما من سائر الثمار فلا يقسم على الشجر لان الخرص لا يدخله وتصح الاقالة في قسمة هي بيع لا افراز اه وفي الروض مع شرحه ما يوافقه (قوله ثم رأيت الخ) الا سبك تقديمه على قوله وتصح قسمة الافراز (قوله ثم رأيت الامام نقل عن الاصحاب الخ) عبارة النهاية وقد نقل الامام عن الاصحاب انهما لو تراضيا بالتفاوت جاز وما نازعهم به من ان الوجه الخ مردود اه (قوله مما ذكرته) فيه ان ما ذكره مجرد حكم بلا دليل مثل ما هنا (قوله وهو صريح الخ) ويدفع دعوى

(قوله وان يكون الخ) لعل هذا هو السبب في أخذ ذلك وذكره والا فلا فائدة في ذكر هذه المسئلة مع قطع النظر عن ذلك لان قاعدة هذه القسمة الاجبار عليها كما تقدم وهل المراد هنا قسمة بلا قرعة لئلا تخرج القرعة نصيبه الى غير جهة ارضه وسيعلم مما يأتي ان القسمة قد تكون بلا قرعة بان يتراضيا على ان يأخذ احدهما هذا والآخر الآخر (قوله مردود بانه خلاف كلامهم الخ) كانه لما ان القسمة لم ترفع العلقة بالكلية

النوع (الثانى) القسمة (بالتعديل) بان تعدل السهام بالقيمة (كارض تختلف قيمة أجزائها بحسب قوة إنبات وقرب ماء) ونحوهما مما يرفع قيمة أحد الطرفين على الآخر كبستان (٢٠٤) بعضه نخيل وبعضه عنب ودار بعضها من حجر وبعضها من لبن فيكون الثلث لجودته كالثلثين قيمة فيجعل سهما وهما سهما ان كانت نصفين فان اختلفت كنصف وثلث وسدس جعلت ستة اجزاء بالقيمة لا بالمساحة فعلم انه لا بد من علم القيمة عند التجزئة (ويجبر) الممتنع منها (عليها) اى قسمة التعديل (فى الاظهر) الحاقا للتساوى فى القيمة به فى الاجزاء نعم ان امكن قسمة الجيد وحده والردىء وحده لم يجبر عليها فيهما كارضين تمكن قسمة كل منهما بالاجزاء فلا يجبر على التعديل كما بحثه الشيخان وسبقهما اليه جمع متقدمون ولا يمنع الاجبار فى المنقسم الحاجة الى بقاء طريق ونحوها مشاعة بينهم يمر كل فيها الى ماخرج له اذا لم يمكن افراد كل بطريق ولو اقتسما بالتراضى السفل لواحد والعلو لآخر ولم يتعرضا للسطح بقى مشتركا بينهما كما افتى به بعضهم ومر عن الماوردى والرويانى ما يصرح به وكانه انما لم ينظر لبقاء العلقة بينهما لان السطح تابع كالطريق (ولو استوت قيمة دارين أو حانوتين) متلاصقين أولا (فطلب جعل كل لواحد فلا اجبار) لتفاوت الأغراض باختلاف المحال والأبنية نعم لو اشتركا قال

فى دكاكين صغار متلاصقة مستوية القيمة لا تحتمل آحادها القسمة فطلب أحدهما قسمة أعيانها أجيب ان زالت الشركة بـ

الصراحة بأنه ساكت عن التفاوت (قوله النوع الثانى) إلى قوله وفيه نظر فى المغنى إلا قوله فعلم إلى المتن وقوله كما بحثه الشيخان إلى المتن وإلى قوله ووقع لجمع فى النهاية إلى قوله وسبقهما إلى ولا يمنع وقوله ومر إلى وكانه وقوله وفيه نظر إلى وخرج وقوله واستحسنه إلى لكن وقوله هذا إلى ولمستاجرى ارض وقوله اى حيث إلى وهل (قول المتن الثانى بالتعديل) وهو قسمان ما يعد فيه المقسوم شيئا واحدا وما يعد فيه شيئين فصاعدا فاشار إلى الاول بقوله كارض الخ والى الثانى بقوله ولو استوت الخ اه مغنى (قوله مما يرفع الخ) كان يسقى احدهما بالنهر والاخر بالناضح اه اسنى (قوله كبستان الخ) لا يخفى ما فى جعله مثالا لما قبلها عبارة المغنى وشرح المنهج او يختلف جنس ما فيها كبستان الخ وعبارة الروض وكذا بستان الخ (قوله فيجعل) اى الثلث سهما وهما اى الثلثان سهما واقرع كما مر مغنى وشرح المنهج (قوله ان كانت الخ) عبارة المغنى وشرح المنهج ان كانت اى الارض لاثنين نصفين اه (قوله فان اختلفت) اى الانصباء اه مغنى (قوله الممتنع منها) اى القسمة اه ع ش وعبارة المغنى من الشركاء اه والى هذا يميل قول الشارح اى قسمة التعديل اه فتامل (قول المتن فى الاظهر) ويوزع اجرة القاسم على قدر مساحة الماخوذ لا مساحة النصيب كما مرت الاشارة اليه مغنى وروض (قوله به) اى بالتساوى (قوله لم يجبر عليها) اى قسمة التعديل (قوله فيهما) اى الجيد والردىء وفى بعض النسخ فيها بضمير المؤنث اى فى الارض المذكورة وعلى كل منهما فالاولى حذف قوله فلا يجبر على التعديل كما فى المغنى (قوله فى المنقسم) يعنى فيما يمكن قسمته افرازا او تعديلا اخذا من اظهاره فى موضع الاضمار ثم رايت ما ياتى قبيل قول المتن بالرد فلله الحمد (قوله اذا لم يمكن الخ) مفهومه ان بقاء الاشاعة فى نحو الطريق يمنع الاجبار عند امكان الافراز (قوله ولو اقتسم بالتراضى الخ) عبارة المغنى والروض قبيل النوع الثالث ويجبر الممتنع على قسمة علو وسفل من دار امكن قسمتها لا على قسمة احدهما فقط أو على جعله لواحد والآخر لآخر واللبن بكسر الموحدة ان استوت قوالبه فقسمته قسمة المتشابهات وان اختلفت فالتعديل اه فياتى فيهما الاجبار اسنى (قوله كما افتى به بعضهم) عبارة النهاية كما هو ظاهر اه (قوله ومر) اى فى الفرع وقوله ما يصرح به اى بجواز تلك القسمة (قوله وكانه انما لم ينظر لبقاء العلقة الخ) اى حيث قالوا بصحة القسمة مع بقاء الشركة فى السطح ولم يقولوا بفسادها لوجود الشركة فى بعض المشترك اه ع ش وكتب عليه السيد عمر ايضا ما نصه لك ان تقول ان ما ذكر غنى عن التوجيه لان الفرض ان القسمة بالتراضى وحينئذ فلا اشكال اذ من المعلوم كما هو ظاهر انه لو كانت الدار مشتركة بين اثنين مناصفة فارادا قسمة نصفها بالتراضى وبقاء النصف على الاشاعة لم تمتنع فليتامل اه ومر آنفا عن المغنى والروض ما يفيده (قول المتن قيمة دارين او حانوتين) اى مثلا لاثنين بالسوية فطلب اى كل من الشريكين اه مغنى وعبارة الاسنى احد الشريكين اه وهذه هى الصواب الموافق لقول الشارح الاتى فطلب احدهما اذ لا معنى لنفى الاجبار مع التراضى (قول المتن فطلب جعل كل لواحد) اى على الابهام بحسب ما تقتضيه القرعة كما لا يخفى اه رشيدى (قول المتن جعل كل) اى من الدارين او الحانوتين لواحد اى بان يجعل له دارا او حانوتا ولشريكه كذلك اه مغنى (قوله نعم لو اشتركا فى دكاكين الخ) عبارة المغنى ويستثنى من الدارين ما اذا كانت الداران لهما بملك القرية المشتملة عليهما وشركتهما بالنصف وطلب احدهما قسمة القرية واقتضت القسمة نصفين جعل كل دار نصيبا فانه يجبر على ذلك ومن الحانوتين ما اذا اشتركا الخ قال الجيلى ومحلهما اذا لم تنقص القيمة بالقسمة والا لم يجبر جزما اه (قوله فى دكاكين الخ) اى ونحوها شرح المنهج (قوله صغار متلاصقة مستوية القيمة الخ) أى بخلاف نحو الدكاكين الكبار والصغار الغير الموصوفة بما ذكر فلا اجبار فيها وان تلاصقت الكبار واستوت قيمتها لشدة اختلاف الاغراض باختلاف المحال والابنية كالجنسين اه شرح المنهج (قوله اجيب) وينزل ذلك منزلة الخان المشتمل على البيوت والمساكن مغنى واسنى (قوله

قال الجيلي مالم تنقص القيمة بالقسمة اه وفيه نظر ظاهر وظاهر كلامهم كالصريح في رده وخرج بقوله كل لواحد مالو لم يطلب خصوص ذلك فيجبر الممتنع (او) استوت قيمة متقوم نحو (عبيد او ثياب من نوع) وصنف واحد فطلب جعل كل لواحد كثلاثة اعبد مستوية كذلك بين ثلاثة وكثلاثة تساوى اثنان منها واحدا بين اثنين (اجبرا) إن زالت الشركة بها لقلة اختلاف الاغراض فيها (أو) من (نوعين) أو صنفين كتركى وهندى وضائنين شامية ومصرية استوت قيمتهما ام لا وكعبد وثوب (فلا) (٢٠٥) إجبار لشدة تعلق الغرض بكل نوع وعند الرضا بالتفاوت فى قسمة هى بيع قال الامام لابد من لفظ البيع لان لفظ القسمة يدل على التساوى واستحسنه غيره قال بعضهم وهو فقهه ظاهر لكن نازعه البلقينى إذ اجرى امر ملزم وهو القبض بالاذن اى ويكون الزائد عند العلم به كالموهوب المقبوض هذا والذى فى اصل الروضة ان قسمة الرد لا يشترط فيها لفظ بيع ولا تمليك وإن كانت بيعا وعبر فى الروض بما يصرح بان ما عدا قسمة الاجبار قال شيخنا فى شرحه سواء قسمة الرد وغيرها لا يشترط فيها ذلك وعليه فكلام الامام مقالة ولمستأجرى أرض تناوبها بلا إجبار وقسمتها اى حيث لم تؤثر القسمة نقصا فيها كما هو ظاهر وهل يدخلها الاجبار وجهان وقضية الاجبار فى كراء العقب الاجبار هنا الا ان يفرق بتعذر الاجتماع على كل جزء من أجزاء المسافة ثم فتعينت القسمة إذ لا يمكن استيفاؤهما المنفعة الا بها بخلافها هنا وهو ظاهر ولو ملكا شجرا دون أرضه فالذى يظهر أنهما ان استحقا منفعتها دائما بنحو وقف لم يجبر على القسمة أخذا مما مر عن الماوردى والرويانى لان استحقاق المنفعة الدائمة كلكها فلم تنقطع العلقة بينهما وان لم يستحقاها كذلك أجبرا وان كانت افرازا أو تعديلا ونظر لبقاء شركتهما فى منفعة الارض لانها بصدد الانقضاء وكما لا تضر شركتهما فى نحو الممر مما لا يمكن قسمته ويأتى فى قسمتهما المنفعة هنا الوجهان السابقان ووقع لجمع هنا خلاف ما تقرر فاجتنبه النوع (الثالث) القسمة (بالرد) وهى التى يحتاج فيها لرد أحد الشريكين للاخر مالا أجنبيا (بان) أى كان (يكون فى أحد

قال الجيلي الخ) أقره النهاية والمغنى (قوله وخرج بقوله كل لواحد الخ) عبارة شرح المنهج ومعلوم مما مر أى فى القسمة بالاجزاء من قوله ودار متفقة الابنية الخ انه لو طلبت قسمة الكبار غير اعيان اى بان يقسم كل منها اجبر الممتنع اه بزيادة تفسير من البجيرمى (قوله او استوت) الى قوله وعند التراضى فى شرح المنهج إلا قوله متقوم وقوله وصنف وقوله او صنفين وكذا فى المغنى الا قوله أو ضائنين إلى وكعبد (قوله متقوم) الاولى تركه (قوله نحو عبيد الخ) اى كدواب او اشجار او غيرها من سائر العروض اه مغنى (قوله وصنف) اقتصر شيخ الاسلام والمغنى على النوع وقال البجيرمى أراد بالنوع الصنف بدليل ما ذكره فى أمثلة النوعين لانه اصناف اه (قوله كثلاثة اعبد) زنجية اه شرح المنهج (قوله كذلك) اى قيمة (قوله وكثلاثة يساوى الخ) بان يكون قيمة احدهم مائة والاخرين مائة اه مغنى (قوله إن زالت الشركة الخ) اما اذا بقيت الشركة فى البعض كعبدين بين اثنين قيمة احدهما نصف قيمة الاخر فطلب احدهما القسمة ليختص من خرجت له قرعة الخسيس به ويبقى له ربع الاخر فانه لا اجبار فى ذلك مغنى وروض وشيخ الاسلام (قوله وكعبد وثوب) عبارة المغنى والاسنى أو من جنسين كما فهم بالاولى كعبد وثوب اه (قوله فلا اجبار) أى فى ذلك وان اختلط وتعذر التمييز كتمر جيد وردىء وإنما يقسم مثل هذا بالتراضى اه مغنى (قوله وعند التراضى) متعلق بقوله قال الامام الخ (قوله وعبر فى الروض بما يصرح الخ) عبارته مع شرحه ويشترط فى غير قسمة الاجبار وهو القسمة الواقعة بالتراضى من قسمة الرد وغيرها وان تولاها منصوب الحاكم التراضى قبل القرعة وبعدها ولا يشترط فى القسمة بيع ولا تمليك اى التلفظ بهما وان كانت بيعا اه ومر عن المغنى ما يوافقها (قوله وهل يدخلها الاجبار وجهان) المعتمد لا كما يأتى وعليه فالقياس أنهما اذا لم يتراضيا على شىء آجرها الحاكم عليهما قطعا للنزاع اه ع ش (قوله وهو ظاهر) وفاقا للروض وخلافا للبلقينى والمغنى كما مر (قوله بنحو وقف) اى كالوصية مغنى واسنى (قوله أخذا مما مر الخ) اى فى الفرع (قوله كذلك) اى دائما (قوله وان كانت افرازا) كذا فى النهاية وفيما بايدينا من نسخ الشارح بلا واو وهو فى نسخة سم بالواو عبارته قوله وان كانت افرازا او تعديلا كذا بالواو وان الخ كما ترى مع ان الاجبار لا يدخل غير الافراز والتعديل ثم هذا قد يدل على أن قسمة الشجر قد تكون افرازا اه عبارة ع ش قوله ان كانت افرازا أى بان كانت مستوية الاجزاء اه وعبارة الرشيدى قوله ان كانت افرازا او تعديلا اى بخلاف ما اذا كان ردا اذ لا اجبار فيها اه (قوله لانها) اى الشركة فى منفعة الارض (قوله وكما لا يضر الخ) عطف على قوله لانها الخ (قوله المنفعة هنا) اى فيما اذا استحقا منفعة الارض بنحو وقف (قوله الوجهان السابقان) لعل مراده السابقان فى كراء العقب اى بالزمان او المكان وان اختلفت الكيفية فى الثانى وعبارة الروض تقسم المنافع مهايأة مياومة ومشاهرة ومسانهة وعلى أن يسكن أو يزرع هذا مكانا وهذا مكانا اه رشيدى (قوله النوع الثالث) الى قوله كذا قالوه فى المغنى الا قوله وما تمكن قسمته الى المتن وقوله وهما الاتفاق الى المتن وما انبه عليه والى قوله وعليه فيظهر فى النهاية الا قوله وصوا به غير مراد وقوله لكن المعتمد الى وقسمة الوقف وقوله ولا رد الى بخلاف وقوله وهذه نظير مسئلتنا وما انبه عليه (قوله اى كان) يغنى عن

(قوله وفيه نظر ظاهر وكلامهم كالصريح فى رده) ليس فى ش م ر (قوله اجبرا وان كانت افرازا او تعديلا) كذا بالواو وان كما ترى مع ان الاجبار لا يدخل غير الافراز والتعديل (ايضا وان كانت افرازا) هذا قد

الجانبين) ما يتميز به عن الاخر وليس فى الاخر ما يعادله إلا بضم شىء من خارج اليه ومنه (بئر أو شجر) مثلا (لا يمكن قسمته فيرد من ياخذه قسط قيمته) أى نحو البئر أو الشجر فاذا كانت قيمة كل جانب الفا وقيمة نحو البئر الفا رد من أخذ جانبها خمسمائة قيل وما اقتضته عبارة الروضة كاصلها والمحرر من رد الالف خطأ اه وصوابه غير مراد وما تمكن قسمته ردا وتعديلا فطلب أحدهما الرد والآخر التعديل أجيب من طلب قسمة فيها الاجبار والا اشترط اتفاقهما (٢٠٦) على واحدة بعينها (ولا إجبار فيه) أى هذا النوع لانه دخله ما لا شركة فيه وهو المال المردود

(وهو) اى هذا النوع وهو قسمة الرد (بيع) لوجود حقيقته وهو مقابلة المال بالمال فثبتت أحكامه من نحو خيار وشفعة نعم لا يفتقر للفظ نحو بيع أو تمليك وقبول بل يقوم الرضا مقامهما ولهما الاتفاق على من ياخذ النفيس ويرد وان يحكما القرعة ليرد من خرج له (وكذا التعديل) اى قسمته بيع (على المذهب) لان كل جزء مشترك بينهما وانما دخلها الاجبار للحاجة (وقسمة الاجزاء) بالاجبار والتراضى (افراز) للحق أى يتبين بها ان ما خرج لكل هو الذى ملكه كالذى فى الذمة لا يتعين الا بالقبض (فى الاظهر) اذ لو كانت بيعا لما دخلها اجبار ولما جاز فيها الاعتماد على القرعة كذا قالوه وهو مشكل لان قسمة التعديل بيع وقد دخلها الاجبار وجاز الاعتماد فيها على القرعة وجوابه ان كلا منهما لما انفرد ببعض المشترك بينهما صار كانه باع ما كان له بما كان للاخر ولم نقل بالتبين كما قلنا فى الافراز للتوقف هنا على التقويم وهو تخمين قد يخطىء ومن ثم كانت قسمة الرد بيعا لذلك وانما وقع الاجبار فى قسمة التعديل للحاجة اليه كما يبيع الحاكم مال المدين جبرا ولم يقع فى الرد لانه اجبار على دفع مال غير مستحق وهو بعيد وقيل الافراز ح[illegible] فيما لا يملكه من نصيب صاحبه افراز فيما كان يملكه قبل القسمة ودخله الاجبار للحاجة وهذا اوجه فى المعنى ومن ثم جريا عليه [illegible] [illegible] يمكن المتمسك الاول ولا [illegible] القسمة [illegible] الا اذا كانت [illegible] [illegible] الوقف من المالك [illegible] [illegible]

قوله ما يتميز به عن الاخر بل لا صحة للجمع بينهما فكان ينبغى ان يقتصر على احدهما عبارة المغنى وشرح المنهج كان يكون فى احد الجانبين من ارض مشتركة بئر او شجر لا يمكن قسمته وما فى الجانب الاخر لا يعادل ذلك إلا بضم شىء اليه من خارج اه وهذا المزج احسن (قول المتن من ياخذه) اى بالقسمة التى اخرجتها القرعة مغنى وشرح المنهج زاد الروض مع شرحه ولو تراضيا بان ياخذ احدهما النفيس ويرد على الاخر ذلك جاز وإن لم يحكما القرعة اه وسياتى فى الشارح والنهاية مثله (قوله قيل وما اقتضته الخ) عبارة المغنى ﴿تنبيه﴾ تعبير المصنف اولى من تعبير المحرر والشرحين والروضة قالوا انه يضبط قيمة ما اختص به ذلك الطرف ثم تقسم الارض على ان يرد من ياخذ ذلك الجانب تلك القيمة فان ظاهر هذا التعبير أن يرد جميع تلك القيمة وليس مرادا وإنما يرد القسط اه (قوله ردا او تعديلا) هل يصور بارض بينهما نصفين فى ثلثها شجر ان جعل ثلثاها جزأ عادل ثلث الشجر وان نصفت احتيج للرد اه سم عبارة الرشيدى وقوله وما يمكن قسمته ردا وتعديلا الخ اى كما إذا كان بعض الارض عامرا او بعضها خرابا او بعضها ضعيفا او بعضها قويا او بعضها فيه شجر بلا بناء وبعضها فيه بناء بلا شجر او بعضها على مسيل ماء وبعضها ليس كذلك كما صرح بذلك الماوردى وهو صريح فى ان جميع صور التعديل يتاتى فيه الرد فليراجع اه (قوله من طلب قسمة) اى قسمة تعديل فيها الخ (قوله وإلا) أى بأن لم يكن فى التعديل الممكن إجبار كالرد (قوله وإلا اشترط اتفاقهما الخ) فى هذه العبارة خلل وعبارة الماوردى وغيره إذا كانت الارض مما تصح قسمتها بالتعديل وبالرد فدعى احدهما إلى التعديل والاخر إلى الرد فان اجبرنا على قسمة التعديل اى كما هو المذهب اجيب الداعى اليها وإلا وقفنا على تراضيهما باحداهما اه رشيدى (قوله لانه دخله الخ) عبارة شيخ الاسلام والمغنى لان فيه تمليكا لما لا شركة فيه فكان كغير المشترك اه (قوله من نحو خيار الخ) اى كالاقالة كما مر عن المغنى بزيادة بسط (قوله وشفعة) اى للشريك الثالث كما إذا تقاسم شريكاه حصتهما وتركا حصته مع احدهما برضاه كما صوره بذلك الاذرعى اه رشيدى (قوله نعم لا يفتقر) أى هذا النوع بل مطلق القسمة كما مر (قوله من خرج) اى النفيس (قوله كذا قالوه) اى فى التعليل (قوله ان كلا منهما) اى من الشريكين فى قسمة التعديل (قوله ان كلا منهما لما انفرد الخ) لم يجب عن إشكال القرعة اه رشيدى (قوله فى الافراز) الاولى فى الاجزاء (قوله لذلك) لعله من تحريف الناسخ والاصل كذلك بالكاف كما فى النهاية (قوله وقيل الخ) عبارة النهاية والمغنى والثانى انها بيع لانه ما من جزء من المال إلا وكان مشتركا بينهما فاذا اقتسما فكانه باع كل منهما ما كان له فى حصة صاحبه بماله فى حصته وصححه الشيخان فى اوائل الربا وزكاة المعشرات اه (قوله الافراز) الاولى قسمة الاجزاء كما فى النهاية والمغنى (قوله الاول) أى فى المتن من أنها إفراز [illegible] لا تجوز إلا إذا كانت افرازا الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه وتصح القسمة فى مملوك عن وقف ان قلنا هى افراز لا ان قلنا هى بيع مطلقا أو افراز وفيها رد من المالك فلا تصح اما فى الاول فلامتناع بيع الوقف وأما فى الثانى فلان المالك ياخذ بازاء ملكه جزأ من الوقف فان لم يكن فيها رد او كان فيها رد من أرباب الوقف صحت ولغت على القولين قسمة وقف فقط بان قسم بين اربابه لما فيه من تغيير شرط الواقف

يدل على أن قسمة الشجر قد تكون افرازا (قوله رد او تعديلا) هل يصور بارض بينهما نصفين و[illegible] شجر ان جعل ثلثها جزأ عادل ثلث الشجر وان نصفت احتيج للرد

ولا رد فيهما من المالك وإن كان فيها رد من ارباب الوقف بخلاف ما إذا كانت بيعا فانها (٢٠٧) تمتنع مطلقا وفيها رد من المالك لانه حينئذ يأخذ بازاء ملكه جزءا من الوقف وهو ممتنع وان نازع فى ذلك السبكى وغيره سواء أكان الطالب المالك أم الناظر ام الموقوف عليهم وفى شرح المهذب فى الاضحية إذا اشترك جمع فى بدنة أو بقرة لم تجز القسمة ان قلنا انها بيع على المذهب وهذه نظير مسئلتنا وبين اربابه تمتنع مطلقا لان فيه تغييرا لشرطه نعم لا منع من مهاياة رضوا بها كلهم إذ لا تغيير فيها لعدم لزومها وجزم الماوردى بان الواقف لو تعدد جازت القسمة كما فى قسمة الوقف عن الملك واعتمده البلقينى وعليه فيظهر ان محله حيث لا رد فيها من احد الجانبين لاستلزامه حينئذ استبدال جزء وقف بجزء آخر وقف وهو ممتنع مطلقا وبه يفرق بين هذا وما مر فى قسمة الوقف عن الملك من جواز رد ارباب الوقف لانه لا يلزم عليه ذلك ويؤخذ من هذا ان الواقف لو تعدد واتحد الموقوف عليهم جازت افرازا بشرط عدم الرد من احد الجانبين هنا ايضا لاستلزامه الاستبدال ولو مع اتحاد المستحق بخلاف ما لو اتحد الواقف واختلف الموقوف عليهم فلا يجوز مطلقا لان فيها تغييرا لشرطه ووقع لشيخنا فى شرح الروض ما يخالف ذلك والوجه ما قررته (ويشترط فى) قسمة (الرد الرضا) باللفظ (بعد خروج القرعة) لانها بيع وهو لا يحصل بالقرعة فافتقر الى التراضى بعده

(قوله ولا رد فيها الخ) سيأتى تصوير افراز فيه رد اه سم (قوله مطلقا) أى سواء كان فيها رد أم لا (قوله أو فيها رد من المالك) عبارة الروض وشرحه او افراز فيها رد من المالك اه ومن هنا يظهر ان الرد يتصور مع الافراز ايضا اى بان يجعل الثلثان جزءا والثلث مع مال يضم اليه جزءا فيما إذا كان الاشتراك بالمناصفة وتقدمت الاشارة إلى انه يتصور مع التعديل ايضا اه سم وتقدم عن الرشيدى ان جميع صور التعديل يتاتى فيه الرد (قوله سواء أكان الخ) راجع لكل من منطوق الاستثناء ومفهومه (قوله وفى شرح المهذب) عبارة النهاية فى المجموع قوله لم تجز القسمة الخ فيه توقف إذ الظاهر ان لحم البدنة أو البقرة من المتشابهات فقسمته بالاجزاء ثم رايته قال فى باب الاضحية ما نصه ثم يقتسمون اللحم بناء على انها افراز وهو ما صححه فى المجموع وعلى انها بيع يمتنع القسمة اه وعبارة المغنى والنهاية هناك ولهم قسمة اللحم لان قسمته قسمة افراز اه (قوله وبين اربابه) عطف على قوله من الملك (قوله يمتنع) الاولى التانيث (قوله مطلقا) اى افرازا او بيعا اه ع ش (قوله لان فيه) اى فى تقسيم الوقف بين اربابه (قوله تغيير الشرط) كان معنى ذلك ان مقتضى الوقف ان كل جزء لجميع الموقوف عليهم وعند القسمة يختص البعض بالبعض اه سم (قوله نعم لا منع من مهاياة الخ) وكالمهاياة ما لو كان المحل صالحا لسكنى ارباب الواقف جميعهم فتراضوا على ان كل واحد يسكن فى جانب مع بقاء منفعة الوقف مشتركة على ما شرطه الواقف اه ع ش وتقدم عن المغنى والروض مع شرحه ما يوافقه بزيادة بسط (قوله وجزم الماوردى) إلى قوله وعليه الخ عبارة النهاية وشرح الروض قال البلقينى هذا إذا صدر الوقف من واحد على سبيل واحد فان صدر من اثنين فقد جزم الماوردى بجواز القسمة كما تجوز قسمة الوقف عن الملك وذلك أرجح من جهة المعنى وافتت به اه وكلامه اى البلقينى متدافع فيما إذا صدر من واحد على سبيلين او عكسه والاقرب فى الاول بمقتضى ما قاله الجواز وفى الثانى عدمه اه وفى المغنى ما يوافقها ويأتى فى الشارح ما يخالفها قال الرشيدى قوله فان صدر من اثنين صادق بما إذا تعدد السبيل وبما إذا اتحد فانظره مع قول الشارح الآتى ان كلامه متدافع فى ذلك اه رشيدى (قوله بان الواقف لو تعدد الخ) واختلف الموقوف عليهم ايضا اخذا مما يأتى (قوله من احد الجانبين) اى صنفى الموقوف عليهم (قوله مطلقا) أى بيعا وافرازا (قوله ويؤخذ من هذا) أى من الفرق (قوله لاستلزامه) اى الرد (قوله مطلقا) اى مع الرد وبدونه (قوله ووقع لشيخنا فى شرح الروض الخ) وفى سم بعد سوق عبارة شرح الروض المارة انفا ما نصه وهو يفيد الجواز فيما إذا اتحد الواقف وتعدد الموقوف عليه والمنع فى عكس ذلك وذلك عكس ما قاله الشارح اه ولعل الاقرب مدركا ما قاله الشارح دون شرح الروض وان وافقه النهاية والمغنى (قوله والوجه ما قررته) خلافا للنهاية والمغنى كما مر (قول المتن يشترط الخ) اى إذا كان هناك قرعة اه شرح المنهج ويأتى فى الشارح ما يفيده (قوله باللفظ) إلى قوله فحينئذ هما مسئلتان فى النهاية إلا لفظة قيل الثانية وقوله ومحله إلى وحاصل ما يندفع (قول المتن بعد خروج القرعة) اى وقبله روض وشيخ الاسلام ومغنى (قوله فافتقر إلى التراضى بعده) اى كقبله شيخ الاسلام ومغنى (قول المتن

(قوله ولا رد فيها من المالك) ما وجه هذا التقييد مع ان الافراز لا رد فيه ثم رأيت الحاشية الآتية أول الصفحة الاتية (قوله او فيها رد من المالك الخ) عبارة الروض وشرحه او افراز وفيها رد من المالك اه ومن هنا يظهر ان الرد يتصور مع الافراز ايضا اى بان يجعل الثلثان جزءا او الثلث مع ماله يضم اليه جزءا فيما إذا كان الاشتراك بالمناصفة وتقدمت الاشارة إلى انه يتصور مع التعديل ايضا (قوله جازت افرازا) كان المراد حال قسمة ما يخص احد الواقفين عما يخص الاخر وحينئذ يظهر انه لا يلزم تغيير شرط الواقف لان كلا من الحصتين للموقوف عليهم (قوله لان فيها تغيير الشرطه) كان مع ذلك ان مقتضى الوقف أن كل جزء منه لجميع الموقوف عليهم وعند القسمة يختص البعض بالبعض (قوله ووقع لشيخنا فى شرح الروض الخ) عبارة شرح الروض بعد نقله اعتماد البلقينى ما قاله الماوردى ما نصه وكلامه اى البلقينى متدافع فيما اذا صدر من واحد على سبيلين او عكسه والاقرب فى الاول بمقتضى ما قاله الجواز وفى الثانى عدمه اه وهو يفيد الجواز

من جهة الحاكم لانه لو اقر لم تنقض نعم بحث الزركشي سماعها عليه رجاء ان يثبت حيفه فيرد الاجرة ويغرم كالو قال قاض غلطت فى الحكم او تعمدت الحيف (ولو ادعاه فى قسمة تراض) فى غير ربوى بان نصبا لهما قاسما او اقتسما بانفسهما ورضيا بعد القسمة (وقلنا هى بيع) بان كانت تعديلا او ردا (فالاصح انه لا اثر للغلط فلا فائدة لهذه الدعوى) وان تحقق الغبن لرضا صاحب الحق بتركه فصار كالو اشترى شيئا وغبن فيه اما ربوى تحقق غلط فى كيله او وزنه فالقسمة (٢١٠) باطلة لا محالة للربا (قلت وان قلنا افراز) بان كانت بالاجزاء (نقضت ان ثبت) بحجة لانه لا افراز مع التفاوت (والا) يثبت (فيحلف شريكه والله اعلم) نظير مامر فى قسمة الاجبار ولو اقرا بصحة القسمة وان كلا تسلم ما يخصه ثم ادعى احدهما ان شريكه تعدى باخذ اكثر من حصته لان الحد هذا وقال المدعى عليه بل الحد هذا اختص هذا بماوراء الحد الاول والمدعى بماوراء الحد الثانى وقسم ما بين الحدين على نسبة ما كان بينهما قبل القسمة لان الاصل الاشاعة فرجع اليها عند التنازع حيث لا مرجح كذا جزم به بعضهم فان قلت ينافى هذا قول الروضة ولو تقاسما ثم تنازعا فى قطعة من الارض فقال كل هذا من نصيبى ولا مرجح تحالفا وفسخت القسمة كالمتبايعين ورجح ابو حامد باليد ان وجدت لان الاخر يدعى غصبه والاصل عدمه قلت المنافاة ظاهرة لولا اعتراف كل فى تلك بان كلا تسلم ما يخصه ومع ذلك فالذى يتجه فى تلك ماقاله الشيخ ابو حامد من انه لا يقبل قول من ادعى تعدى صاحبه بتقديم الحد (ولو استحق بعض المقسوم شائعا) كالربع (بطلت فيه وفى الباقى خلاف تفريق الصفقة) والاظهر نهاية منه انه يصح ويتخير كل منهم وقيل يبطل فى الكل واطال الاسنوى فى الانتصار له (او) استحق (من النصيبين) شىء (معين) فان كان بينهما (سواء بقيت) القسمة فى الباقى اذ لا تراجع بين الشريكين (والا) يكن سواء بان اختص باحد النصيبين او عمهما لكنه فى احدهما اكثر (بطلت) لان ما يبقى لكل ليس قدر حقه بل يحتاج احدهما الى الرجوع على الاخر وتعود الاشاعة ولو بان فساد القسمة وقد انفق او زرع او بنى مثلا احدهما او كلاهما جرى هنا مامر فيما اذا بان فساد البيع وقد فعل ذلك لكن الاوجه انه لا يلزم كل شريك هنا من اش نحو القلع

نقضت القسمة فى حقه دون حق غيره من الحالفين ان حلف خصمه اه (قوله نعم بحث الزركشى الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه وان اعترف به القاسم وصدقوه نقضت القسمة فان لم يصدقوه بان كذبوه اوسكتوا لم تنقض ورد الاجرة كالقاضى يعترف بالغلط او الحيف فى الحكم ان صدقه المحكوم له رد المال المحكوم به الى المحكوم عليه والا فلا وغرم القاضى للمحكوم عليه بدل ما حكم به وقول القاسم فى قسمة الاجبار حال ولايته قسمت كقول القاضى وهو فى محل ولايته حكمت فيقبل والا لم يقبل بل لا تسمع شهادته لاحد الشريكين وان لم يطلب اجرة اذا ذكر فعله اه (قوله رجاء ان يثبت حيفه) لعل المراد ثبوته باقراره لانه هو الذى يترتب عليه الغرم اذ لو ثبت بالبينة نقضت القسمة فلا غرم ويدل على هذا تنظيره بمسئلة القاضى اه رشيدى (قوله ويغرم) اى بدل ما نقص من سهم المدعى كامر انفا عن المغنى والروض مع شرحه (قوله كما لو قال الخ) راجع للمعطوف فقط (قول المتن ولو ادعاه) اى الغلط او الحيف اه مغنى (قوله فى غير ربوى) سيذكر محترزه (قوله ورضيا) راجع للمعطوف عليه ايضا (قول المتن لا اثر للغلط) اى او الحيف اه شيخ الاسلام (قوله لرضا صاحب الحق بتركه) هذا يؤيد بل يصرح بما قدمناه عن العنانى من انه لا بد فى القسمة بتراض ان يعلم كل من الشريكين ما صار اليه قبل رضاه (قوله تحقق غلط) اى او حيف اه مغنى (قول المتن قلت) اى كما قال الرافعى فى الشرح وقوله وان قلنا افراز نقضت ان ثبت بحجة الخ هذا الحكم يؤخذ من اقتصار المحرر على التفريع على الاصح فصرح به المصنف ايضاحا اه مغنى (قوله ولو تقاسما) الى قوله قلت فى المغنى والروض مع شرحه (قوله فى قطعة الخ) اى او بيت اسنى ومغنى (قوله ولا مرجح) عبارة الروض مع شرحه والمغنى ولا بينة لهما او لكل منهما بينة اه (قوله ورجح ابو حامد باليد) اى فيحلف ذو اليد روض ومغنى (قوله ان وجدت) اى ان اختص احدهما باليد بما تنازعا فيه اه اسنى (قوله ومع ذلك) اى الاعتراف (قوله من انه لا يقبل قول من ادعى تعدى صاحبه الخ) اى فيحلف المدعى عليه ذو اليد كامر عن الروض والمغنى انفا (قول المتن بطلت فيه) اى القسمة فى البعض المستحق ﴿تنبيه﴾ لو تقاسما دارا وبابها فى قسم احدهما والاخر يستطرق الى نصيبه من باب يفتحه الى شارع فمنعه السلطان لم تنفسخ القسمة كما قاله الاستاذ خلافا لابن الصلاح ولا يقاسم الولى محجوره بنفسه ولو قلنا القسمة افراز كما صرحوا به فيما اذا كان بين الصبى ووليه حيطة اه مغنى (قوله والاظهر) الى قوله ولو بان فى المغنى (قوله انه يصح الخ) وقوله يبطل الاولى فيهما التانيث (قوله واطال الاسنوى الخ) ومع ذلك فالمعتمد ما اقتضاه كلام المصنف اه مغنى (قوله فان كان بينهما) هذا حل معنى والا فسواء حال كما اشار اليه المغنى (قول المتن بطلت) اى تلك القسمة ﴿تنبيه﴾ اراد ببطلانها البطلان ظاهرا او الا فبالاستحقاق بان ان لا قسمة واستثنى ابن عبد السلام مالو وقع فى الغنيمة عين لمسلم استولى الكفار عليها ولم يظهر امرها الا بعد القسمة فترد لصاحبها ويعوض من وقعت فى نصيبه من خمس الخمس ولا تنقض القسمة ثم قال هذا ان كثر الجند فان كانوا قليلا كعشرة فينبغى ان تنقض اذ لا عسر فى اعادتها اه مغنى (قوله جرى هنا مامر الخ) اى فيكلف القلع مجانا ولا يرجع بما انفقه قال ع ش فليراجع فانه خلاف الاستدراك الاتى انفا (قوله نحو القلع) اى كالقطع اه

ظهور وروده والاحتياط الى مخالفة الظاهر جدا فى دفعه فى غاية التعسف

إلاقدر حصته لان التغرير من جهته إنما هو فيه لاغير ﴿ تنبيه ﴾ قد يتوهم من المتن ان القرعة شرط لصحة القسمة وليس مرادا كما يفهمه قوله السابق فيجبر الممتنع فتعدل السهام إلى اخره فلم يجعل التعديل إلا عند الاجبار مفهومه ان الشريكين لو تراضيا بقسمة المشترك

جاز ولو بلا قرعة كما في الشامل والبيان وغيرهما فلو قسم بعضهم في غيبة الباقين وأخذ قسطه فلما علموا قرروه صحت لكن من حين التقرير قاله ابن كبن ﴿ فرع ﴾ طلب احد الشركاء من الحاكم قسمة ما بايديهم لم يجبهم حتى يثبتوا املكهم وان لم يكن لهم منازع لان تصرف الحاكم في قضية طلب منه فصلها حكم وهو لا يكون بقول ذي الحق وسمعت البينة وهي هنا غير شاهد ويمين مع عدم سبق دعوى للحاجة ولان القصد منعهم من الاحتجاج بعد بتصرف الحاكم وأخذ البلقيني من هذا انه لا يحكم بموجب بيع اقرا به او اقاما بينة بمجرد صدوره منهما اه وإنما يتضح ان كان الحكم بالموجب يستلزم الحكم بالصحة المقتضية لثبوت الملك وليس كذلك كما مر

﴿ كتاب الشهادات ﴾

جمع شهادة وهي اصطلاحا اخبار الشخص بحق على غيره بلفظ خاص والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم واشهدوا إذا تبايعتم وهو امر ندب ارشادي وخبر الصحيحين ليس لك الا شاهداك أو يمينه وخبر أكرموا الشهود فان الله تعالى يدفع بهم الحقوق ويستخرج بهم الباطل ضعيف بل قال الذهبي انه منكر

• اركانها شاهد ومشهود له وعليه وبه وصيغة وكلها تعلم من كلامه الا الصيغة وهي لفظ اشهد لا غير كما ياتي (شرط الشاهد) اوصاف تضمنها قوله

(مسلم حر مكلف عدل ذو مروءة غير متهم) بالطبع فلا تقبل شهادة اضداد هؤلاء ككافر ولو على مثله لانه اخس الفساق وخبر لا تقبل

نهاية (قوله كما يفهمه) أي عدم الارادة (قوله لكن من حين التقرير) أي فلو وقع منه تصرف فيما خصه قبل التقرير كان باطلا اه ع ش (قوله طلب الشركاء) الى قوله وسمعت البينة في المغني (قوله لم يجبهم) اى لم تجب اجابتهم كذا في البجيرمي عن الشوبري وفي هذا التفسير توقف بل التعليل الاتي وكذا كلام المغني والروض مع شرحه صريح في عدم جواز الاجابة عبارتهما وليس للقاضي ان يجيب جماعة الى قسمة شيء مشترك بينهم حتى يقيموا بينة بملكهم سواء اتفقوا على طلب القسمة او تنازعوا فيه لانه قد يكون في ايديهم باجارة او اعارة او نحو ذلك فاذا قسمه بينهم فقد يدعون الملك محتجين بقسمة القاضي اه (قوله حتى يثبتوا املكهم) خرج باثبات الملك اثبات اليد لان القاضي لم يستفد به شيئا غير الذي عرفه واثبات الابتياع او نحوه لان يد البائع او نحوه كيدهم اه اسنى (قوله وهو الخ) اى الحكم (قوله ذي الحق) اى اليد (قوله غير شاهد ويمين) وفاقا للنهاية وخلافا للمغني والاسنى عبارتهما ويقبل في اثبات الملك شاهد وامرأتان وكذا شاهد ويمين كما جزم به الدارمي واقتضاه كلام غيره وصوبه الزركشي وان خالف فيه ابن المقري ﴿ خاتمة ﴾ لمن اطلع منهما على عيب في نصيبه ان يفسخ القسمة كالبيع ولا تصح قسمة الديون المشتركة في الذمم لانها اما بيع دين بدين او افراز ما في الذمة وكلاهما ممتنع وإنما امتنع افراز ما في الذمة لعدم قبضه وعلى هذا لو تراضيا على ان يكون ما في ذمة زيد لاحدهما و ما في ذمة عمرو للاخر لم يختص احد منهما بما قبضه اه (قوله واخذ البلقيني من هذا انه الخ) عبارة النهاية والاسنى وتخريج البلقيني من هذا الخ مردود لان معنى الحكم بالموجب انه إذا ثبت الملك صح فكانه حكم بصحة الصيغة اه (قوله من هذا) اى من قولهم طلب احد الشركاء قسمة ما بايديهم لم يجبهم الخ (قوله اقرا به او اقاما بينة الخ) عبارة النهاية والاسنى بمجرد اعتراف المتعاقدين بالبيع ولا بمجرد اقامة البينة عليهما بما صدر منهما اه (قوله كما مر) اى في اداب القضاء

﴿ كتاب الشهادات ﴾

قدمت على الدعوى نظرا للتحمل اه بجيرمي (قوله جمع شهادة) مصدر شهد من الشهود بمعنى الحضور قال الجوهري الشهادة خبر قاطع والشاهد حامل الشهادة ومؤديها لانه مشاهد لما غاب عن غيره وقيل ماخوذ من الاعلام قال الله تعالى شهد الله انه لا اله الا هو اى اعلم وبين مغني (قوله بحق على غيره) تركه غيره ولعله لعدم الجمع بذلك (قوله بلفظ خاص) اى على وجه خاص بان تكون عند قاض بشرطه رشيدي (قوله والاصل) الى قوله وخبر لا تقبل في المغني الا قوله الا الصيغة الى المتن (قوله وخبر الصحيحين الخ) وخبر انه صلى الله عليه وسلم سئل عن الشهادة فقال للسائل ترى الشمس قال نعم فقال على مثلها فاشهد اودع رواه البيهقي والحاكم وصحح اسناده مغني (قوله يدفع بهم الحقوق الخ) عبارة المغني يستخرج بهم الحقوق ويدفع بهم الظلم اه (قوله ضعيف) خبر قوله وخبر اكرموا الخ (قوله واركانها) الى قوله ولو اخبر عدل الشاهد في النهاية الا قوله ولا حمد الى ولا غير ذي مروءة وقوله ويؤخذ الى ولو شهد اه (قوله كما ياتي) اى في كلام الشارح ع ش (قول المتن شرط الشاهد) اى شروطه مغني (قوله اوصاف تضمنها الخ) دفع به ما يرد على المتن من حمل العين على المعنى (قول المتن مسلم) اى ولو بالتبعية حر اى ولو بالدار ذو مروءة بالهمز بوزن سهولة وهي الاستقامة مغني (قوله فلا تقبل شهادة اضداد هؤلاء ككافر) الاخصر الاولى ليظهر عطف ما ياتي فلا تقبل شهادة كافر الخ كما في المغني (قوله ولو على مثله) خلافا لابي حنيفة مطلقا ولاحمد في الوصية مغني (قوله وخبر لا تقبل

(قوله وإنما يتضح ان كان الحكم بالموجب يستلزم الحكم بالصحة الخ) عبارة شرح الروض والاوجه خلاف ما قاله اى البلقيني لان معنى الحكم بالموجب انه ان ثبت الملك صح فكانه حكم بصحة الصيغة انتهى

﴿ كتاب الشهادات ﴾

شهادة اهل دين على غير دينهم الا المسلمون فانهم عدول على انفسهم وعلى غيرهم ضعيف وقوله تعالى او اخران من غيركم اى من غير عشيرتكم أو منسوخ بقوله وأشهدوا ذوى عدل منكم ولا من فيه رق لنقصه ومن ثم لم يتاهل لولاية مطلقا ولا صبي ومجنون اجماعا ولا فاسق لهذه الآية وقوله ممن ترضون وهو ليس بعدل ولا مرضى واختار جمع منهم الاذرعى والغزى وآخرون قول بعض المالكية انه إذا فقدت العدالة وعم الفسق قضى الحاكم بشهادة الامثل (٢١٣) فالامثل للضرورة ورده ابن عبد السلام بان مصلحته يعارضها مفسدة المشهود عليه ولاحمد رواية اختارها بعض أئمة مذهبه انه يكفى ظاهر الاسلام مالم يعلم فسقه ولا غير ذى مروءة لانه لا حياء له ومن لا حياء له يقول ما شاء للخبر الصحيح إذا لم تستح فاصنع ما شئت ويأتى تفسير المروءة ولا متهم لقوله تعالى وادنى أن لا ترتابوا والريبة حاصلة بالمتهم ولا اخرس وإن فهم اشارته كل احد لانها لا تخلو عن احتمال ولا محجور عليه بسفه لنقصه واعترض ذكره بانه اما ناقص عقل او فاسق فما مر يغنى عنه ويرد بان نقص عقله لا يؤدى إلى تسميته مجنونا ولا مغفل ولا اصم فى مسموع ولا اعمى فى مبصر كما يأتى ومن التيقظ ضبط الفاظ المشهود عليه بحروفها من غير زيادة فيها ولا نقص ومن ثم يظهر انه لا تجوز الشهادة بالمعنى ولا تقاس بالرواية لضيقها ولان المدار هنا على عقيدة الحاكم لا الشاهد فقد يحذف أو يغير مالا يؤثر عند نفسه ويؤثر عند الحاكم نعم لا يبعد جواز التعبير باحد الرديفين عن الاخر حيث لا ايهام كما يشير لذلك قولهم لو قال شاهد وكله او قال قال وكلته وقال الآخر فوض اليه أو انابه قبل أو قال واحد قال وكلت وقال الآخر قال فوضت اليه لم يقبلا لان كلا اسند اليه لفظا مغايرا للاخر وكان الفرض انهما اتفقا على اتحاد اللفظ الصادر منه والا فلا مانع ان كلا سمع ماذكره فى مرة ويجرى ذلك فى قول احدهما قال القاضى ثبت عندى طلاق فلانة والاخر قال ثبت عندى طلاق هذه فلا يكفى بخلاف قول واحد ثبت عنده طلاق فلانة وآخر ثبت عنده طلاق هذه وهى تلك فانه يكفى اتفاقا ثم رأيت شيخنا كالغزى قال فى تلفيق الشهادة ولو شهد واحد باقرار بانه وكله فى كذا وآخر باقراره بانه اذن له فى التصرف فيه أو سلطه عليه او فوضه اليه لفقت الشهادة لان النقل بالمعنى كالنقل

(قوله شهادة اهل دين الخ) مراده بهذا دفع ورود هذا الحديث الدال بمفهومه على قبول شهادة كل أهل دين على اهل دينهم رشيدى (قوله اى غير عشيرتكم) اى معناه من غير عشيرتكم والمراد بهم غير الاصول والفروع ليوافق ما يأتى من قبول شهادة الاخ لاخيه قاله ع ش ويرد عليه انه لا يظهر حينئذ العطف فى الاية فالمراد بالعشيرة الاقارب وبغيرهم الاجانب (قوله او منسوخ) اى او المراد به غير المسلمين لكنه منسوخ ع ش (قوله ولا من فيه رق) انظر وجه عطفه على ما قبله عبارة المغنى مع المتن حر ولو بالدار فلا تقبل شهادة رقيق خلافا لاحمد ولو مبعضا او مكاتبا اه ثم رأيت قال الرشيدى قوله ولا من فيه رق الصواب حذف لفظ لا فى هذا وفيما بعده لانه من جملة الاضداد التى هى مدخول لا وليس معادلا له اه (قوله لنقصه الخ) عبارة الاسنى كسائر الولايات اذ فى الشهادة نفوذ قول على الغير وهو نوع ولاية اه (قوله مطلقا) اى عدلا كان او غير عدل قنا كان او مدبرا أو مبعضا مالية كانت الولاية او غيرها ع ش (قوله ولا صبى) إلى قوله واختار فى المغنى (قوله وهو ليس الخ) اى الفاسق (قوله بشهادة الامثل الخ) اى دينا ع ش (قوله تعارضها مفسدة المشهود عليه) لكن رعاية تلك المصلحة قد تؤدى إلى تعطل الاحكام فيرجح منها على المشهود عليه ضرر لا يحتمل لان الفرض تعذر العدول اه ع ش وقوله تلك المصلحة لعله محرف عن المفسدة (قوله ولاحمد رواية الخ) لعل اللام بمعنى عن (قوله انه يكفى الخ) بدل من رواية (قوله ولا غير ذى مروءة) إلى قوله لنقصه فى المغنى (قوله فاصنع ما شئت) اى صنعه سم (قوله ويأتى) اى فى المتن (قوله وادنى الخ) والقراءة ذلكم اقسط عند الله واقوم للشهادة وادنى ان لا ترتابوا (قوله فما مر) اى قوله ومجنون ولا فاسق هذا على رجوع ضمير ذكره إلى قوله ولا محجور عليه بسفه كما هو الظاهر واما على احتمال رجوعه إلى قوله رشيد فالمراد بما مر قول المصنف مكلف عدل (قوله لانه مكلف) اى وصرف ماله فى محرم لا يستلزم الفسق ع ش (قوله كما يأتى) اى فى الاصم والاعمى ومراده بهذا الاعتذار عن عدم اشتراط السمع والبصر هنا رشيدى (قوله ومن ثم يظهر انه لا يجوز الشهادة بالمعنى) فلو كانت صيغة البيع مثلا من البائع بعت ومن المشترى اشتريت فلا يعتد بالشهادة الا اذا قال أشهد ان البائع قال بعت والمشترى قال اشتريت بخلاف ما لو قال اشهد ان هذا اشترى من هذا فلا يكفى فتنبه له فانه يغلط فيه كثيرا ع ش وفيه وقفة بل ما يأتى عن شيخ الاسلام والغزى كالصريح فى الجواز فليراجع (قوله لضيقها) اى الشهادة (قوله فقد يحذف او يغير) انظر لو كان فقيها موافقا لمذهب الحاكم هل تجوز له الشهادة بالمعنى وقضية هذا التعليل نعم فليراجع رشيدى (قوله قبل) الانسب التثنية أو التانيث (قوله لم يقبلا) اى فى هذه الاخيرة ع ش (قوله ويجرى ذلك) اى عدم القبول وقوله فلا يكفى اى مالم يرجع احدهما ويشهد بما قاله الاخر اخذا مما يأتى ع ش عبارة الرشيدى قوله ويجرى ذلك اى عدم التلفيق فلو رجع وشهد بما شهد به الاخر قبل وقوله فلا يكفى لعل هذا فيما إذا شهدا على انشاء الحكم بالثبوت لا على اقراره بذلك حيث يعتبر والا فاى فرق بين هذا وما قبله اه وعبارة سم قوله فلا يكفى قد ينظر فيه بان ابدال فلانة بهذه او بالعكس لا يمتنع فى الحكاية كما يعلم من النحو فلا منافاة بينهما اه سم اقول هذا النظر يجرى فيما مر آنفا ايضا فتسليم ذلك دون هذا ترجيح بلا مرجح (قوله

(قوله اذا لم تستح فاصنع ما شئت) اى صنعه (قوله فلا يكفى) قد ينظر فيه بان ابدال فلانة بهذه اى بالعكس

بالفظ بخلاف ما لو شهدا كذلك فى العقد او شهد واحد بانه قال وكلتك فى كذا وآخر بانه قال سلطتك عليه او فوضته اليك او شهد واحد باستيفاء الدين والاخر بالابراء منه فلا يلفقان اه فقوله النقل بالمعنى كالنقل باللفظ يتعين حمله على ما ذكرته من أنه يجوز التعبير عن المسموع بمرادفه المساوى له من كل وجه لا غير ويؤيد قولى وكان الغرض إلى آخره قولهم لو شهد له واحد (٢١٣) ببيع وآخر بالاقرار به لم يلفقا فلو رجع أحدهما وشهد بما شهد به الاخر قبل لانه يجوز ان يحضر الامرين فتعليلهم هذا صريح فيما ذكرته فتامله ويؤخذ مما ياتى فى المتنقبة ان محل قبوله هنا إن كان مشهورا بكونه من اهل الديانة والمعرفة ولو شهد له واحد بالف واخر بالفين ثبت الالف وله الحلف مع الشاهد بالالف الزائدة وبهذا يظهر اعتماد قول العبادى لو شهد واحد بانه وكله ببيع هذا واخر بانه وكله ببيع هذا وهذه لفقتا فيه وان استغراب الهروى له غير واضح ولو اخبر عدل الشاهد بمضاد شهادته ففى حل تركها ان ظن صدقه وجهان رجح بعضهم المنع وبعضهم الجواز والذى يتجه انه لا يكتفى بالظن لان الشهادة اختصت بمزيد احتياط بل لا بد من الاعتقاد فان اعتقد صدقه جاز وإلا فلا وعليه يحمل جزم بعضهم بانه لو أخبر الحاكم برجوع الشاهد فان ظن صدق المخبر اى اعتقده توقف عن الحكم وإلا فلا ومن شهد باقرار مع علمه باطنا بما يخالفه لزمه أن يخبر به (وشرط العدالة اجتناب) كل كبيرة من أنواع (الكبائر) لأن مرتكب الكبيرة فاسق وهى وما فى معناها كل جريمة تؤذن بقلة اكتراث مرتكبها بالدين ورقة الديانة وهذا الشموله ايضا الصغائر الخسة وللاصرار على صغيرة الاتى اشمل من حدها بما يوجب الحد لان أكثرها لا حد فيه أو بما فيه وعيد شديد بنص الكتاب أو السنة لأن كثيرا مما عدوه كبائر ليس فيه ذلك كالظهار وأكل لحم الخنزير وكثيرا مما عدوه صغائر فيه ذلك كالغيبة كما بينت ذلك كله مع تعدادها على وجه مبسوط بحيث زادت على الاربعمائة ومع ادلة كل

بخلاف ما لو شهدا كذلك فى العقد) أنظر ما مراده به رشيدى أقول وقد يصور كلام شيخ الاسلام والغزى بأن شهد احدهما بانه قال بعتك هذا بكذا واخر بانه قال ملكتك هذا بكذا (قوله او شهد واحد الخ) لعل الاولى كان شهد الخ لان التوكيل من العقد (قوله يتعين حمله الخ) اى كما تدل له امثلته رشيدى (قوله فتعليلهم هذا صريح الخ) إن اراد صريح فيما ذكره باطلاقه فمحل نظر بل صريح او كالصريح فى رده وإن اراد انه صريح فيه بعد تقييده بالرجوع من احدهما فهو كذلك والامر حينئذ واضح لا غبار عليه فليتامل سيد عمر (قوله ان محل قبوله) اى من رجع منهما (قوله ولو شهد واحد بالفين الخ) لعل الدعوى بالفين لتصحيح الشهادة بالالف الثانى فليراجع رشيدى (قوله لفقتا فيه) اى فيما اتفقا عليه من العينين ع ش (قوله ولو اخبر عدل الخ) لعله عدل رواية إذ المدار على ما يغلب على الظن صدقه كما يعلم من قوله ان ظن صدقه بل قياس النظائر ان الفاسق كذلك فليراجع رشيدى (قوله المنع) اى منع الترك (قوله وبعضهم الجواز) اعتمده النهاية عبارته ولو اخبر الشاهد عدل بما ينافى شهادته جاز له اعتماده إن غلب على ظنه صدقه وإلا فلا كما يؤخذ ذلك من قول الوالد رحمه الله تعالى لو اخبر الحاكم برجوع الشاهد فان ظن صدق المخبر توقف عن الحكم وإلا فلا اه ويؤيده الخبر المتقدم عن الاسنى والمغنى (قوله والذى يتجه انه لا يكتفى الخ) خلافا للنهاية ووالده كما مر انفا (قوله لان الشهادة الخ) قد يقال هذا دليل عليه لا له (قوله جاز) اى ترك الشهادة وقد يقال مقتضى الشرط الوجوب إلا ان يقال ان ذلك جواز بعد الامتناع فيشمل الوجوب ثم رأيت فى ع ش كلا من السؤال والجواب المذكورين (قوله لزمه أن يخبر به) أنظر ما فائدته مع أنه مؤاخذ باقراره وفى حاشية الشيخ ع ش ما لا يشفى رشيدى عبارته وفائدة ذلك ان الحاكم يثبت فى بيان الحق لاحتمال ان المشهود عليه اقر ناسيا او ظانا بقاء الحق مع كونه فى الواقع غير ثابت اه ويأتى قبيل الشرط الرابع من شروط الاداء ما يفيد انه لا يجوز لذلك الشاهدان يشهد بالاقرار إلا ان قلد القائل بان الاقرار إنشاء للملك لا إخبار به راجعه (قول المتن وشرط العدالة) اى تحققها اجتناب الكبائر والمراد بها بقرينة التعاريف الاتية غير الكبائر الاعتقادية التى هى البدع فان الراجح قبول شهادة اهلها ما لم نكفرهم كما سياتى بيانه اسنى ومغنى (قوله وما فى معناها) اى معنى الكبيرة (قوله كل جريمة الخ) الاولى إسقاط لفظة كل وقوله بقلة اكتراث مرتكبها الخ اى قلة اعتنائه بالدين بجيرمى (قوله ورقة الديانة) عطف تفسير ع ش (قوله لشموله الخ) لعل اللام بمعنى مع وقوله ايضا اى كشموله الكبائر والاولى ان يذكر عقب قوله الاتى (قوله لان اكثرها لا حد فيه) اى لانهم عدوا الربا واكل مال اليتيم وشهادة الزور ونحوها من الكبائر ولا حد فيها أسنى ومغنى (قوله أو بما فيه الخ) الاولى وبما الخ (قوله بما فيه وعيد شديد الخ) اختار النهاية والاسنى والمغنى هذا الحد ثم قالا الاول ولا يقدح فى ذلك الحد عدهم كبائر ليس فيها ذلك كالظهار الخ قال ع ش اى لجواز ان المراد ان كل ما فيه وعيد شديد كبيرة وان ما ليس فيه ذلك فيه تفصيل اه وقال الرشيدى انظر ما وجه عدم القدح وما فى حاشية الشيخ ع ش يرد عليه ان الحد لا بد ان يكون جامعا اه (قوله ليس فيه ذلك) اى الوعيد الشديد (قوله كما بينت ذلك) اى عدم جامعية الحدين الاخيرين وعدم مانعية الاخير (قوله مع تعدادها الخ) عبارة المغنى هذا ضبطها بالحد واما بالعد فاشياء كثيرة قال ابن

لا يمتنع فى الحكاية كما يعلم من النحو فلا منافاة بينهما (قوله وعليه يحمل جزم بعضهم بأنه لو أخبر الحاكم برجوع الشاهد الخ) ولو اخبر الشاهد عدل بما ينافى شهادته جاز له اعتماده إن غلب على ظنه صدقه وإلا فلا

وماقيل فيه وبحث حل ما نقل من الاجماع على ان الغيبة كبيرة وماورد فيها من الوعيد الشديد على غير الفاسق بخلافه فان ذكره عالم يعان به صغيرة في كتابي الزواجر عن اقتراف الكبائر (و) اجتناب (الاصرار على صغيرة) أو صغائر من نوع واحد او أنواع بأن لا تغلب طاعاته صغائره فمتى ارتكب كبيرة بطلت عدالته مطلقا أو صغيرة أو صغائر داوم عليها أو لا خلافا لمن فرق فان غلبت طاعاته صغائره فهو عدل ومتى استويا أو غلبت صغائره فهو فاسق ويظهر ضبط الغلبة بالنسبة لتعداد

عباس هي الى السبعين اقرب وقال سعيد بن جبير أنها الى السبعمائة أقرب أى باعتبار أصناف أنواعها وما عدا ذلك من المعاصي فمن الصغائر ولا باس بذكر شيء من النوعين فمن الاول تقديم الصلاة او تاخيرها عن وقتها بلا عذر ومنع الزكاة وترك الامر بالمعروف والنهي عن المنكر مع القدرة ونسيان القران واليأس من رحمة الله وامن مكره تعالى والقتل عمدا او شبه عمد والفرار من الزحف واكل الربا واكل مال اليتيم والافطار في رمضان من غير عذر وعقوق الوالدين والزنا واللواط وشهادة الزور وشرب الخمر وان قل والسرقة والغصب وقيده جماعة بما يبلغ ربع مثقال كما يقطع به في السرقة وكتمان الشهادة بلا عذر وضرب المسلم بغير حق وقطع الرحم والكذب على رسول الله ﷺ عمدا وسب الصحابة وأخذ الرشوة وأما الغيبة فان كانت في اهل العلم وحملة القرآن فهي كبيرة كما جرى عليه ابن المقرى والا فصغيرة ومن الصغائر النظر المحرم وكذب لا حد فيه ولا ضرر والاشراف على بيوت الناس وهجر المسلم فوق الثلاث وكثرة الخصومات وان كان محقا الا ان راعى حق الشرع فيها والضحك في الصلاة والنياحة وشق الجيب في المصيبة والتبختر في المشي والجلوس بين الفساق إيناسا لهم وإدخال مجانين وصبيان ونجاسة يغلب تنجيسهم المسجد واستعمال نجاسة في بدن او ثوب لغير حاجة اه وزاد الروض مع شرحه على ذلك مع تقييد لبعضه راجعه (قوله وماقيل فيه) اى الكل وقوله وبحث حل الخ معطوفان على ادلة كل (قوله وماورد فيها) اى حمل ماورد في الغيبة (قوله على غير الفاسق الخ) اى وان لم يكن من أهل العلم وحملة القرآن عبارة شرح الروض ومن الصغائر غيبة المسر فسقه واستماعها بخلاف المعلن لا تحرم غيبته بما اعلن به وبخلاف غير الفاسق فينبغي ان تكون غيبته كبيرة وجرى عليه المصنف اى ابن المقرى كأصله في الوقوع في اهل العلم وحملة القران كما مر وعلى ذلك يحمل ماورد فيها من الوعيد الشديد في الكتاب والسنة وما نقله القرطبي وغيره من الاجماع على انها كبيرة وهذا التفصيل احسن من إطلاق صاحب العدة انها صغيرة وان نقله الأصل عنه واقره وجرى عليه المصنف وقوله واستماعها أخص من قول الاصل والسكوت عليها لانه قد يعلمها ولا يسمعها اه بحذف (قوله بخلافه) اى الفاسق (قوله في كتابي الخ) متعلق بقوله سنت ذلك الخ (قول المتن والاصرار الخ) اى بان يمضي زمن تمكن فيه التوبة ولم يتب قاله شيخنا العزيزي وقال عميرة الاصرار قيل هو الدوام على نوع واحد منها والارجح انه الاكثار من نوع او انواع قال الرافعي وقال الزركشي والحق ان الاصرار الذي تصير به الصغيرة كبيرة اما تكرارها بالفعل وهو الذي تكلم عليه الرافعي واما تكرارها في الحكم وهو الذي تكلم فيه ابن الرفعة اه بجيرمي (قوله أو صغائر) الى قوله وهما صريحان في النهاية إلا قوله فمتى الى فيظهر (قوله او صغائر) الاولى اسقاطه كما في المغني وشرح المنهج (قوله بان لا تغلب) كذا في النهاية لا تغلب وفي هامش اصله بخط تلميذه عبد الرؤف ما نصه الظاهر ان لا زائد اه وفيه نظر لان الظاهر ان مراد الشارح تفسير الاصرار المراد للمصنف وحينئذ فيتعين اثبات لا واما حذف لا فانما يتاتى لو كان المراد تفسير اجتناب الاصرار وليس مرادا اه سيد عمر اقول بل يصرح بكون ذلك راجعا للاصرار وان الباء بمعنى مع قوله الآتي عن القيل (قوله مطلقا) أى أصر عليها أم لا وغلبت طاعاته أم لا (قوله أو صغيرة) يعني وداوم عليها اخذا مما بعده وإلا لم يظهر المعنى كما لا يخفى عبارة شرح المنهج معه والعدل يتحقق بان لم يات كبيرة ولم يصر على صغيرة او اصر عليها وغلبت طاعاته فبارتكاب كبيرة او اصرار على صغيرة من نوع من أنواع تنتفي العدالة الا ان تغلب طاعات المصر على ما اصر عليه فلا تنتفي العدالة عنه اه وعبارة المغني فبارتكاب كبيرة او اصرار على صغيرة من نوع او انواع تنتفي العدالة الا ان تغلب طاعته معاصيه كما قاله الجمهور فلا تنتفي عدالته وان اقتضت عبارة المصنف الانتفاء مطلقا (فائدة) في البحر لو نوى العدل فعل كبيرة غدا كالزنا لم يصر بذلك فاسقا بخلاف نية الكفر اه (قوله خلافا لمن فرق) اى واشترط الدوام على نوع منها وقال ان المكثر من انواع الصغائر بدون مداومة على نوع منها ليس بفاسق وان لم تغلب طاعاته على صغائره (قوله بالنسبة لتعداد

كما يؤخذ ذلك من قول شيخنا الرملي لو اخبر الحاكم برجوع الشاهد فان ظن صدق المخبر توقف عن الحكم

صور هذه وصور هذه من غير نظر الى تعدد ثواب الحسنة لان ذلك امر اخروى لا تعلق له بما نحن فيه ثم رايت بعضهم ضبط ذلك بالعرف ونص المختصر ضبطه بالاظهر من حال الشخص وهما صريحان فيما ذكرته ويجرى ذلك فى المروءة والمخل بها بناء على اعتبار الغلبة ثم كما هنا فان غلبت افرادها لم تؤثر والا ردت شهادته وصرح بعضهم بان كل صغيرة تاب عنها لا تدخل (٢١٥) فى العدو هو حسن لان التوبة الصحيحة تذهب اثرها بالكلية قيل عطف الاصرار من عطف الخاص على العام لما تقرر انه ليس المراد مطلقه بل مع غلبة الصغائر او مساواتها للطاعات وهذا حينئذ كبيرة اه وفيه نظر لان الاصرار لا يصير الصغيرة كبيرة حقيقة وانما يلحقها بها فى الحكم فالعطف صحيح من غير احتياج الى تأويل ولا ينافى هذا قول كثيرين كابن عباس رضى الله عنهما ونسب للمحققين كالاشعرى وابن فورك والاستاذ ابى اسحق ليس فى الذنوب صغيرة قال العمرانى لانهم انما كرهوا تسمية معصية الله صغيرة اجلالا له مع اتفاقهم على ان بعض الذنوب يقدح فى العدالة وبعضها لا يقدح فيها وانما الخلاف فى التسمية والاطلاق (تنبيه) ينبغى ان يكون من الكبائر ترك تعلم ما يتوقف عليه صحة ما هو فرض عين عليه لكن من المسائل الظاهرة لا الخفية نعم مر انه لو اعتقد ان كل افعال نحو الصلاة او الوضوء فرض او بعضها فرض ولم يقصد بفرض معين النفلية صح وحينئذ فهل ترك تعلم ما ذكر كبيرة ايضا او لا للنظر فيه مجال والوجه انه غير كبيرة لصحة عباداته مع تركه واما افتاء شيخنا بان من لم يعرف بعض اركان او شروط نحو الوضوء او الصلاة لا تقبل شهادته فيتعين حمله على غير هذين القسمين لئلا يلزم على ذلك تفسيق العوام وعدم قبول شهادة احد منهم وهو خلاف الاجماع الفعلى بل صرح ائمتنا بقبول شهادة العامة كما يعلم مما ياتى قبيل شهادة الحسبة على ان كثيرين من المتفقهة يجهلون كثيرا من شروط نحو الوضوء (ويحرم اللعب بالنرد على الصحيح) لخبر مسلم من لعب بالنردشير

صور هذه الخ) اى بان يقابل بمجموع طاعاته فى عمره بمجموع معاصيه فيه كما فى ع ش اه بجيرمى (قوله ثم رايت بعضهم ضبط ذلك بالعرف) عبارة النهاية وهذا قريب ممن ضبطه بالعرف اه (قوله وهما صريحان الخ) فيه نظر لان قضية الاول عدم اعتبار التعداد بل يكفى عد العرف والثانى اعتبار ظاهر حال الشخص وان لم يلاحظ التعداد حقيقة اه سم (قوله ويجرى ذلك الخ) خالفه النهاية واقره سم عبارته قوله ويجرى ذلك فى المروءة والمخل الخ ينبغى ان يلاحظ مع هذا ما سيذكره عن البلقينى وغيره فى الكلام عليها فانه جميعه مغاير لما هنا كما يظهر بالوقوف عليه والاوجه انه لا يجرى بل متى وجد خارمها ردت شهادته وان لم يتكرر شرح م ر اه وعبارة السيد عمر عبارة النهاية والاوجه انه لا يجرى الخ فليتامل فلعل لا زائدة ثم رايت فى نسخة منها بعد كتابة حاصل ما فى التحفة الى قوله والا ردت شهادته ما نصه بل متى وجد منه خارمها كفى فى ردها وان لم يتكرر اه وعليه فليست لا زائدة اه (قوله افرادها) اى المروءة وقوله لم يؤثر اى الاخلال بها (قوله وصرح بعضهم) الى قوله والوجه فى النهاية (قوله وصرح) الى قوله قبيل عبارة النهاية ومعلوم ان كل صغيرة تاب منها مرتكبها لا يدخل فى العدد لاذهاب التوبة الصحيحة اثرها اه (قوله فالعطف صحيح) فيه ان القيل المار لم يدع صاحبه عدم صحة العطف وقوله من غير احتياج الى تاويل يتامل ما المراد بالتاويل والذى مر تقييد لا تاويل رشيدى (قوله لا ينافى هذا) اى تقسيم المعصية الى الصغيرة والكبيرة (قوله قال العمرانى) اى فى توجيه عدم المنافاة (قوله واما الخلاف الخ) الاولى التفريع (قوله والوجه انه الخ) عبارة النهاية والاوجه كما اقتضاه افتاء الشيخ بان من لم يعرف اركان او شروط نحو الوضوء او الصلاة لا تقبل شهادته ان ذلك كبيرة انتهت وكان فى اصل الشارح رحمه الله نحو ذلك فابدله بما ترى اه سيد عمر قال ع ش قوله غير كبيرة بل قد يقال ولا صغيرة كما يسبق الى الفهم من قوة كلامهم سم (قوله لا تقبل شهادته) اى وان كانت صلاته صحيحة حيث اعتقد ان الكل فروض او ان بعضها فرض والآخر سنة من غير تعيين اه (قوله على غير هذين الخ) اى كان يقصد بفرض معين النفلية (قوله على ذلك) اى على ظاهر افتاء الشيخ (قول المتن اللعب) بفتح اللام وكسر المهملة مغنى (قول المتن بالنرد) وهو المسمى الآن بالطاولة فى عرف العامة ع ش (قول المتن على الصحيح) مقابله انه مكروه فقط نهاية ومغنى (قوله لخبر مسلم) الى قوله قال بعضهم فى النهاية الا قوله ومن زعم الى ومن ذلك وقوله وهى اوراق فيها صور وقوله واستشكله الى وحاصله (قوله بالنردشير) وفى بعض الهوامش عن العلامة الهمام ابن نباتة ما نصه وقد وضع النرد لازدشير من ولد ساسان وهو اول الفرس الثانية تنبيها على انه لا حيلة للانسان مع القضاء والقدر وهو اول من لعب به فقيل نردشير وقيل انه هو الذى وضعه وشبه به تقلب الدنيا باهلها فجعل بيوت النرد اثنى عشر بيتا بعدد شهور السنة وعدد كلابها ثلاثين بعدد ايام الشهر وجعل الفصين مثالا للقضاء والقدر وتقليبهما باهل الدنيا فان الانسان يلعبه والا فلا شم ر

(قوله وهما صريحان فيما ذكرته) فيه نظر لان قضيته عدم اعتبار التعداد بل يكفى عد العرف والثانى اعتبار ظاهر حال الشخص وان لم يلاحظ التعداد وحقيقته (قوله ويجرى ذلك فى المروءة والمخل بها الخ) ينبغى ان لا يلاحظ مع هذا ما سيذكره عن البلقينى وغيره فى الكلام عليها فان جميعه مغاير لما هنا كما يظهر بالوقوف عليه (قوله ايضا ويجرى ذلك الخ) الاوجه ان لا يجرى بل متى وجد خارم ردت شهادته وان لم يتكرر ش مر (قوله والوجه انه غير كبيرة) بل قد يقال ولا صغيرة كما يسبق الى الفهم من قوة كلامهم (قوله ايضا والوجه انه غير كبيرة لصحة عباداته مع تركه الخ) اى والاوجه كما اقتضاه افتاء الشيخ بان

[illegible] خنزير ودمه وفي رواية لابي داود فقد عصى الله ورسوله وهو صغيرة وفارق الشطرنج بان معتمده الحساب الدقيق والفكر الصحيح ففيه تصحيح الفكر (٢١٦) ونوع من التدبير ومعتمد النرد الحزر والتخمين المؤدي إلى غاية من السفاهة والحمق قال الرافعي وتبعوه ما حاصله ويقاس بهما كل ما في معناهما من انواع اللهو فكل ما معتمده الحساب والفكر كالمنقلة حفر او خطوط ينقل منها واليها حصى بالحساب لا يحرم ومحله في المنقلة ان لم يكن حسابها تبعا لما يخرجه الطاب الآتي والا حرمت وكل ما معتمده التخمين يحرم ومن القسم الثاني كما رجحه السبكي والزركشي وغيرهما الطاب عصى صغار ترمى وينظر للونها ليترتب عليه مقتضاه الذي اصطلحوا عليه ومن زعم انه يحتاج الى فكر فلم يعرف حقيقته بوجه اذ ليس فيه غير ما ذكرناه ومن ذلك ايضا الكنجفة وهي اوراق فيها صور ويجوز اللعب بالخاتم وبالحمام ان خليا عن مال والثاني عما عرف لاهله من خلعهم جلباب الحياء والمروءة والتعصب والا ردت شهادتهم ويقاس بهم ما كثر واشتهر من انواع حدثت من الجري وحمل الاحمال الثقيلة والنطاح بنحو الكباش وغير ذلك من انواع السفه واللهو (ويكره) اللعب (بشطرنج) بفتح اوله وكسره معجما ومهملا لانه يلهي عن الذكر والصلاة في اوقاتها الفاضلة بل كثيرا ما يستغرق فيه لاعبه حتى يخرج به عن وقتها وهو حينئذ فاسق غير معذور بنسيانه كما ذكره الاصحاب واستشكله الشيخان بما جوابه في الام ولفظه فان قيل الاولى

فيبلغ باسعاف القدر ما يريده وان اللاعب الفطن لا يتاتى له ما يتاتى لغيره إذا لم يسعفه القدر فعارضهم أهل الهند بالشطرنج اه (قوله فكانما غمس يده في لحم خنزير ودمه) اي وذلك حرام اسنى (قوله وفارق الشطرنج) الى قوله ان خليا في المغني الا قوله ومحله الى ومن القسم الثاني وقوله والزركشي وغيرهما وقوله ومن زعم الى ويجوز (قوله ففيه تصحيح الفكر الخ) عبارة المغني فهو يعين على تدبير الحروب والحساب اه (قوله الحزر والتخمين الخ) عبارة الاسنى والمغني ما يخرجه اللعبان اي الحصى ونحوه فهو كالازلام اه (قوله كالمنقلة حفر الخ) عبارة المغني والاسنى واما الحزة وهي بفتح الحاء المهملة وبالزاي قطعة خشب يحفر فيها حفر في ثلاثة اسطر يجعل فيها حصى صغار ويلعب بها وتسمى بالمنقلة وقد يسمى بالاربعة عشر والفرق وهي بفتح القاف والراء ويقال بكسر القاف واسكان الراء ان يخط في الارض خط مربع ويجعل في وسطه خطان كالصليب ويجعل على رؤس الخطوط حصى صغار يلعب بها ففيهما وجهان اوجههما كما يقتضيه كلام الرافعي السابق الجواز وجرى ابن المقري على انهما كالنرد اه (قوله ومن القسم الثاني الخ) اي ما معتمده التخمين ظاهره ولو بلا مال فيحرم ويؤيده التقييد في الحمام وما بعده بالخلو عن العوض ع ش (قوله عصى صغار الخ) عبارة المغني لان العمدة فيه على ما تخرجه الجرائد الاربع وقال غيره اي السبكي بالكراهة اه (قوله ومن ذلك) اي القسم الثاني (قوله وبالحمام) ﴿فرع﴾ اتخاذ الحمام للبيض او الفرخ او الانس او حمل الكتب اي على اجنحتها مباح ويكره اللعب به بالتطيير والمسابقة ولا ترد به الشهادة روض مع شرحه زاد المغني قال القاضي حسين هذا اي كراهة اللعب بالحمام حيث لم يسرق اللاعب طيور الناس فان فعله حرم وبطلت شهادته اه (قوله ان خليا عن مال الخ) عبارة الروض مع شرحه فان انضم اليه اي اللعب بالحمام قمار او نحوه ردت الشهادة به كالشطرنج فيهما اه (قوله والثاني عما عرف الخ) عبارة النهاية لكن متى كثر اللعب بالحمام ردت به شهادته لما عرف من اهله الخ (قوله والتعصب) عطف على خلعهم الخ وعلى ما عرف الخ (قوله ويقاس بهم) اي باهل الحمام اي في رد الشهادة فقط اما الجواز فقد يحرم ان ترتب عليه اضرار للنفس بلا غرض ع ش (قوله والنطاح بنحو الكباش الخ) عبارة المغني ويحرم كما قال الحليمي التحريش بين الديوك والكلاب وترقيص القرود ونطاح الكباش والتفرج على هذه الاشياء المحرمة واللعب بالصور وجمع الناس عليها اه (قوله بفتح اوله وكسره الخ) انكر بعضهم فتحه اسنى (قوله لانه يلهي الخ) ولان فيه صرف العمر إلى ما لا يجدي ولان عليا رضي الله تعالى عنه مر بقوم يلعبون به فقال ما هذه التماثيل التي انتم لها عاكفون اسنى (قوله حتى تخرج) اي الصلاة به اي لعب الشطرنج (قوله واستشكله) اي التفسيق بلعب الشطرنج المخرج للصلاة عن وقتها نسيانا (قوله بما جوابه الخ) عبارة الاسنى بان فيه تعصية الغافل ثم قياسه الطرد في شغل النفس بغيره من المباحات وما استشكل به اجاب عنه الشافعي رضي الله تعالى عنه بان في ذلك استخفافا من حيث انه عاد الخ واما القياس المذكور فاجيب عنه بان شغل النفس بالمباح الخ وبان ما شغلها به هنا مكروه ومن ثم مباح اه وسياتي في الشرح رد الجواب الاول (قوله ولفظه فان قيل الخ) صنيع كلام الام ان الاثم والفسق موقوف على التجربة ومقتضى قول الشارح وحاصله الخ ترتب الاثم والفسق على النوبة الاولى ايضا وقد يوجه بان ما ذكر ليس مطردا بل الناس متفاوتون فالم يعلم الانسان ذلك من نفسه فلا وجه لتاثيمه وتفسيقه فينبغي ان يناط الامر بما يغلب على ظنه من حال نفسه بتجربة او غيرها فليتامل ثم رايت قول الشارح الاتي في المباح والكلام الخ وفيه تاييد لما ذكر فتدبر اه سيد عمر وسياتي عن سم ما يوافقه وعن الروض والمغني ما يقتضي التكرر وعدم الفسق بالمرة

من لم يعرف اركان او شروط نحو الوضوء او الصلاة لا تقبل شهادته ان ذلك كبيرة ش م ر

فهو لا يترك وقتها للعب الا وهو ناس قيل فلا يعود للعب الذي يورث النسيان فان عاد له وقد جرب انه يورثه ذلك فذلك استخفاف اهـ وحاصله ان الغفلة نشأت من تعاطيه للفعل الذي من شأنه انه يلهي عن ذلك فكان كالمتعمد لتفويته ويجرى ذلك في كل لهو ولعب مكروه مشغل للنفس ومؤثر فيها تأثيرا يستولى عليها حتى تشتغل به عن مصالحها الاخروية قال بعضهم بل يمكن أن يقال بذلك في شغل النفس بكل مباح لانه كما يجب تعاطى مقدمات الواجب يجب تعاطى مقدمات ترك مفوتاته والكلام فيمن جرب (٢١٧) من نفسه ان اشتغاله بذلك المباح يلهيه حتى يفوت به الوقت فاندفع ماقيل شغل النفس بالمباح يفجؤها ولا قدرة على دفعه وعلى هذه الحالة أو ما ينشأ عنه وفيه من السب وغيره من المعاصي يحمل ماجاء في ذمه من الاحاديث والآثار الكثيرة ومن ثم قال بتحريمه الأئمة الثلاثة لكن قال الحفاظ لم يثبت منها حديث من طريق صحيح ولا حسن وقد لعبه جماعة من اكابر الصحابة ومن لا يحصى من التابعين ومن بعدهم وممن كان يلعبه غبا سعيد بن جبير رضي الله عنه ونازع البلقيني في كراهته بان قول الشافعي لا أحبه لا يقتضيها وقيدها الغزالي بما إذا لم يواظب عليه وإلا حرم والمعتمد انه لافرق نعم محلها إن لعب مع معتقد حله وإلا حرم كما رجحه السبكي والاذرعي والزركشي وغيرهم وهو ظاهر لانه يعينه على معصية حتى في ظن الشافعي لانا نعتقد انه يلزمه العمل باعتقاد امامه وإنما اعتبر القاضي اعتقاد نفسه دون الخصم لانه ملزم على انه لو نظر لاعتقاد الخصم تعطل القضاء ولانه اعنى الشافعي يلزمه الانكار عليه لما مر أن من فعل مايعتقد حرمته يجب الانكار عليه ولو ممن يعتقد اباحته وبهذا يندفع ماوقع لبعضهم من النزاع في ذلك (فان شرط فيه مال من الجانبين فقمار محرم) اجماعا بخلافه ممن أحدهما ليبذله ان غلب ويمسكه ان غلب فانه ليس بقمار وانما هو عقد مسابقة فاسدة لانه على غير آلة قتال ومع كونه ليس قمارا هو محرم من جهة ان فيه تعاطى عقد فاسد وهو صغيرة لكن اخذ المال كبيرة وعبر بقمار محرم احترازا عن اعتراض الامام على اطلاقهم التحريم بان المحرم هو ما اقترن بالشطرنج لاهو

الاولى مطلقا (قوله لا يترك وقتها) أى لا يفوته (قوله فلا يعود للعب الذي يورث النسيان) فيه إشارة إلى أنه لا معصية في الاول من ذلك نعم ان علم انه يؤدى للنسيان فالوجه تحريمه سم وقوله نعم الخ الموافق لما مر انفا عن السيد عمر هو الاظهر فقول الروض مع شرحه والمغني وإن اقترن به فحش او تاخير الفريضة عن وقتها عمدا اوكذا سهوا للعب به وتكرر ذلك منه فحرام ايضا لما اقترن به ماترد به الشهادة بخلاف ما إذا لم يتكرر اهـ الموافق لصنيع الام وصريح الشارح ينبغى حمله على ما إذا لم يغلب على ظنه انه يؤدى للنسيان والله اعلم (قوله للفعل الذي من شأنه الخ) أى بتجربته من نفسه أخذا مما مر ويأتى وتقدم عن السيد عمر وسم أن المدار على غلبة ظن ذلك ولو بغير تجربة (قوله كالمتعمد لتفويته) قضيته انه يفسق باخراج الصلاة عن وقتها مرة واحدة لكن نقل عن الشيخ عميرة انه لا بد من تكرر ذلك وتوقف سم في ضابط التكرر رشيدى (قوله ويجرى ذلك) اى ما تقدم عن الاصحاب (قوله يجب تعاطى ترك مفوتاته) إن اراد بعد دخول وقت الواجب فيرد عليه ان المدعى اعم وإن اراد مطلقا فيمنع بجواز النوم قبل دخول وقته وإن علم استغراقه الوقت (قوله ماقيل شغل النفس الخ) أقره الاسنى كما مر آنفا (قوله وعلى هذه الحالة) أى المذكورة في قوله وكثيرا مايستغرق فيه لاعبه الخ (قوله او ماينشأ عنه وفيه) أى الشطرنج سم (قوله في ذمه) اى الشطرنج (قوله والاثار الكثيرة) منها مامر عن سيدنا على رضى الله تعالى عنه (قوله لا يقتضيها) اى فانه يصدق على خلاف الاولى (قوله والمعتمد انه لافرق) اى وإن ردت الشهادة بالمواظبة كما ياتى انفا لخرم المروءة بها كما ياتى في مبحثه (قوله نعم) إلى قوله وهو ظاهر في المغني وشرح المنهج والروض والى قوله وبهذا يندفع في النهاية (قوله مع معتقد حله) أى ولو مع الكراهة (قوله والا) أى بان لعب مع معتقد تحريمه مغنى (قوله القاضى الخ) عبارة النهاية في الحاكم الخ (قوله تعطل القضاء) لعله فيما اختلف فيه اعتقاد الخصمين (قوله يلزمه الانكار عليه) اى فكيف يعينه على مايلزمه الانكار عليه فيه سم (قول المتن فان شرط فيه) اى اللعب بالشطرنج مال من الجانبين اى على ان من غلب من اللاعبين فله على الاخر كذا مغنى (قول المتن فقمار) بكسر القاف اللعب الذي فيه تردد بين الغرم والغنم بجيرمى (قول المتن فقمار محرم) اى ذلك الشرط او المال كما يعلم مما ياتى رشيدى (قوله اجماعا) الى قوله وهو صغيرة في المغني (قوله بخلافه) الى المتن في النهاية (قوله بخلافه) اى اشتراط المال (قوله ليبذله ان غلب) ببناء المفعول (قوله هو محرم) اى كالاول مغنى وشرح المنهج (قوله وهو صغيرة) اى كما قبله نهاية عبارة المغني ولا ترد به الشهادة لانه خطا بتاويل اهـ قال ع ش نقل عن زواجر ابن حجر ان تعاطى العقود الفاسدة كبيرة فليراجع اهـ (قوله لكن اخذ المال كبيرة) فيه دليل على أنه لا تجب اجرة المثل سم (قوله وعبر بقمار محرم احترازا) فيه تامل بل التعبير المذكور ظاهر في موافقة اطلاقهم (قوله مااقترن بالشطرنج) أى شرط المال لاهو أى الشطرنج (قوله

(قوله فلا يعود للعب الذي يورث النسيان) فيه اشارة الى أنه لا معصية في الاول من ذلك نعم ان علم أنه يؤدى للنسيان فالوجه تحريمه (قوله او ماينشأ عنه) اى الشطرنج (قوله ولانه اعنى الشافعي يلزمه الانكار عليه) فكيف يعينه على مايلزمه الانكار عليه فيه (قوله لكن اخذ المال كبيرة) فيه دليل على انه لا يجب اجرة المثل

فانه لايتغير بذلك وترد الشهادة به إن اقترن به أخذ مال أو فحش أو داوم عليه قال الماوردى أو لعبه على الطريق قال غيره أو كان فيه صورة حيوان ومن ثم قال بعضهم يحرم اللعب بكل ما فى آلته صورة محرمة (ويباح) بل قال فى مناسكه يندب (الحداء وسماعه) واستماعه لانه صلى الله عليه وسلم أقر فاعله بل قال لانجشة عبد له أسود حدا بامهات المؤمنين يا أنجشة رويدك رفقا بالقوارير أى النساء رواه الشيخان وذلك ان الابل اذا سمعته زاد سيرها واتعبت راكبها والنساء يضعفن عن ذلك فشبهن بالزجاج الذى يسرع انكساره واستبدل للندب باخبار صحيحة وبان فيه تنشيطها للسير وتنشيط النفوس وايقاظ النوام اهو يتعين الجزم به اذا كان السير قربة او الاستيقاظ كذلك لان وسيلة القربة قربة اتفاقا ثم رايت ما ياتى قريبا عن الاذرعى وهو موافق لما ذكرته وهو بضم اوله وكسره وبالدال المهملة وبالمد ما يقال خلف الابل من رجز وغيره وهذا اولى من تفسيره بانه تحسين الصوت الشجى بالشعر الجائز (ويكره الغناء) بكسر اوله بالمد (بلا آلة وسماعه) يعنى استماعه لا مجرد سماعه بلا قصد لما صح عن ابن مسعود ومثله لا يقال من قبل الراى فيكون فى حكم المرفوع انه ينبت النفاق فى القلب كما ينبت الماء البقل وجاء مرفوعا من طرق كثيرة بينتها فى كتابى كف الرعاع عن محرمات اللهو والسماع دعانى اليه أنى رأيت تهافت كثيرين على كتاب أى لبعض من ادركناهم من صوفية الوقت تبع فيه خرافات ابن حزم واباطيل ابن طاهر وكذبه الشنيع فى تحليل الاوتار وغيرهم ولم ينظر لكونه مذموم السيرة مردود القول عند الائمة ومن ثم بالغوا فى تسفيهه وتضليله سيما الاذرعى فى توسطه وقع بعض ذلك ايضا للكمال الادفوى فى تاليف له فى السماع ولغيره وكل ذلك يجب الكف عنه واتباع ما عليه ائمة المذاهب الاربعة وغيرهم لا ما افتراه اولئك عن بعض

فانه لايتغير بذلك) فيه وقفة (قوله الشهادة به) أى بلعب الشطرنج (قوله إن اقترن به أخذ مال) أى لما مر انه كبيرة وقوله او فحش اى لانه حرام كما مر عن الروض والمغنى وظاهر إطلاقهم هنا ولو كان قليلا ويأتى تقييد الفحش بالشعر بالاكثار وهو الظاهر هنا ايضا فليراجع وقوله او داوم عليه وقوله او لعبه الخ اى لما ياتى انهما يسقطان المروءة (قوله او لعبه على الطريق) ظاهره وإن لم يكن اللاعب عظيما وينبغى ان محل ذلك حيث تكرر اه ع ش ويأتى فى مبحث المروءة ما يقتضى ان التكرار ليس بشرط (قوله على الطريق) ويقاس به ما فى معناه شرح المنهج أى كالقهاوى بجيرمى (قوله أو كان فيه صورة حيوان) ظاهره وان لم يتكرر اللعب به ويظهر ان محل ما قاله اخذا مما مر اذا لم تغلب طاعاته على معاصيه ثم رايت فى الاسنى ما يصرح به كما ياتى فى مبحث الفحش بالشعر (قوله بل قال فى مناسكه يندب) كذا فى المغنى (قوله واستماعه) كذا فى المغنى والنهاية ايضا ولك ان تقول الاولى تفسير ما فى المتن لا عطفه عليه لان ما لا صنع له فيه لا تتعلق به الاحكام فليتامل سيد عمر اى ولذا عبر المنهج بالاستماع ثم قال وتعبيرى بالاستماع هنا وفيما ياتى اولى من تعبيره بالسماع اه (قوله لانجشة) بفتح فسكون ففتح (قوله يا أنجشة الخ) مقول القول (قوله واستدل) الى قوله لما صح فى المغنى الا قوله اه الى وهو بضم اوله وقوله وهذا الى المتن (قوله تنشيطها) اى الابل (قوله انتهى) اى كلام المستدل (قوله الجزم به) اى الندب (قوله قربة) الاولى تاخيره وابداله عن قوله كذلك (قوله وهو بضم اوله وكسره الخ) ويقال فيه حدو ايضا مغنى (قوله ما يقال) الى قوله وجاء مرفوعا فى النهاية (قوله ما يقال خلف الابل الخ) ذكر فى الاحياء عن ابى بكر الدينورى انه كان فى البادية فاضافه رجل فرأى عنده عبدا أسود مقيدا فسأل عنه فقال له مولاه أنه ذو صوت طيب وكانت له عيس فحملها أحمالا ثقيلة وحداها فقطعت مسيرة ثلاثة ايام فى يوم فلما حطت احمالها ماتت كلها قال فشفعت فيه فشفعنى ثم سالته ان يحدو لى فرفع صوته فسقطت لوجهى من طيب صوته حتى اشار اليه مولاه بالسكوت اه مغنى (قوله هذا اولى من تفسيره بانه الخ) لعل وجه الاولوية ان هذا التفسير يشمل الغناء الآتى والحال انه ليس بمراد (قوله الشجى) اى المطرب (قول المتن ويكره الغناء) قال الغزالى الغناء ان قصد به ترويح القلب على الطاعة فهو طاعة أو على المعصية فهو معصية وان لم يقصد به شىء فهو لهو معفو عنه اه حلبى (قوله وبالمد) عبارة المغنى وهو بالمد وقد يقصر وبكسر المعجمة رفع الصوت بالشعر (فائدة) الغناء من الصوت ممدود ومن المال مقصور اه (قوله انه ينبت النفاق الخ) اى ومن انه ينبت الخ اى يكون سببا لحصول النفاق فى قلب من يفعله او يستمعه لان فعله واستماعه يورث منكرا او اشتغالا بما يفهم منه كمحاسن النساء وغير ذلك وهذا قد يورث فى فاعله ارتكاب امور تحمل فاعله على ان يظهر خلاف ما يبطنه اه ع ش ولا يخفى ان ذلك انما يتاتى فى الغناء بشعر متعلق بنحو النساء بخلاف المتعلق بوصف الله او رسوله وحبهما ونحو ذلك فانه يرغب فى الطاعة فيكون طاعة كما مر عن الغزالى ويأتى عن الاذرعى (قوله وجاء الخ) اى ما صح عن ابن مسعود (قوله كف الرعاع) بوزن السحاب مفرده رعاية يقال هم رعاع الناس اى الاحداث الطغام السفلة اه اوقيانوس (قوله دعانى اليه) اى الى تاليف ذلك الكتاب (قوله تهافت كثيرين) اى تسارعهم وتساقطهم (قوله لبعض من ادركناهم) الى قوله من تحريم سائر الخ فى النهاية الا قوله ووقع الى وكل ذلك عبارته وما سمعناه من بعض صوفية الوقت تبع كلام ابن حزم الخ (قوله وكذبه) اى ابن طاهر (قوله ولم ينظر) اى ذلك البعض لكونه اى ابن طاهر (قوله بالغوا) اى الائمة (قوله ولغيره) اى الكمال (قوله وكل ذلك)

من تحريم سائر الاوتار والمزامير وبعض أنواع الغناء وزعم أنه لا دلالة في خبر ابن مسعود على كراهته لان بعض المباح كلبس الثياب الجميلة ينبت النفاق في القلب وليس بمكروه يرد بانا لا نسلم ان هذا ينبت نفاقا اصلا ولئن سلمناه فالنفاق مختلف والنفاق الذي ينبته الغناء من التخنث وما يترتب عليه اقبح واشنع كما لا يخفى وما نقل منه عن جماعة من الصحابة ومن بعدهم ليس هو بصفة الغناء المعروف في هذه الازمنة مما اشتمل على التلحينات الانيقة والنغمات الرقيقة التي تهيج النفوس وشهواتها كما بينه الاذرعي كالقرطبي (٢١٩) وبسطته ثم وقد جزم الشيخان في موضع بانه معصية وينبغي حمله على ما فيه وصف نحو خمر او تشبيب بامرد او اجنبية ونحو ذلك مما يحمل غالبا على معصية قال الاذرعي اما ما اعتيد عند محاولة عمل وحمل ثقيل كحداء الاعراب لابلهم وغناء النساء لتسكين صغارهم فلا شك في جوازه بل ربما يندب اذا نشط على سير او رغب في خير كالحداء في الحج والغزو وعلى نحو هذا يحمل ما جاء عن بعض الصحابة اه ومما يحرم اتفاقا سماعه من امرد او اجنبية مع خشية فتنة وقضية قوله بلا آلة حرمته مع الآلة قال الزركشي لكن القياس تحريم الآلة فقط وبقاء الغناء على الكراهة اه ويؤيده ما مر عن الامام في الشطرنج مع القمار (فرع) يسن تحسين الصوت بقراءة القرآن واما تلحينه فان اخرجه الى حد لا يقول به احد من القراء حرم والا فلا على المعتمد واطلاق الجمهور كراهة القسم الاول مرادهم بها كراهة التحريم بل قال الماوردي ان القارئ يفسق بذلك والمستمع يأثم به لانه عدل به عن نهجه القويم (ويحرم استعمال آلة من شعار الشربة كطنبور) بضم أوله (وعود) ورباب وجنك وسنطير وكنجة (وصنج) بفتح أوله وهو صفر يجعل عليه أوتار يضرب بها أو قطعتان من صفر تضرب احداهما بالاخرى وكلاهما حرام (ومزمار عراقي) وسائر انواع الاوتار والمزامير (واستماعها) لان اللذة الحاصلة منها تدعو الى فساد كشرب الخمر لا سيما من قرب عهده بها ولانها شعار الفسقة والتشبه بهم حرام وخرج باستماعها سماعها من غير قصد فلا يحرم وحكاية وجه بحل العود لانه ينفع من بعض الامراض مردودة بان هذا لم يثبت عن احد ممن يعتد به على انه ان اريد حله لمن به ذلك المرض ولم ينفعه غيره

اي كلام ابن حزم وابن طاهر والكمال وغيره (قوله من تحريم الخ) بيان لما عليه الائمة (قوله وبعض انواع الغناء) انما زاد لفظة بعض لما مر ويأتي انما (قوله ينبته الغناء) أي بعض أنواعه (قوله وما نقل منه) اي من الغناء (قوله ثم) اي في الكتاب المذكور (قوله وقد جزم) الى قوله قال الاذرعي عبارة النهاية وما ذكراه في موضع من حرمته محمول على لو كان من امرد او اجنبية وخاف من ذلك فتنته اه (قوله قال الاذرعي) الى المتن في النهاية الا قوله ومما يحرم الى وقضيته الخ وما انبه عليه (قوله وحمل ثقيل) بالاضافة (قوله كحداء الاعراب الخ) لعل الاولى ومن حداء الخ (قوله صغارهم) صوابه صغارهن رشيدي (قوله في خير) راجع للسير أيضا (قوله ومما يحرم اتفاقا الخ) عبارة المغني والروض مع شرحه واستماعه بلا آلة من الاجنبية اشد كراهة فان خيف من استماعه منها او من امرد فتنة حرم قطعا اه (قوله مع خشية فتنة) اي ولو نحو نظر محرم زيادي (قوله وقضية قوله بلا آلة حرمته الخ) عبارة النهاية ومتى اقترن بالغناء آلة محرمة فالقياس كما قاله الزركشي تحريم الآلة الخ ولم تتعرض لكون قضية المتن الحرمة سيد عمر وجرى الروض وشيخ الاسلام والمغني على تلك القضية فقالوا اما مع الالة فيحرمان اهاي الغناء واستماعه وقد توجه بان اجتماعهما يؤثر في تهييج النفوس وشهواتها ما لا يؤثر احدهما على حاله كما هو ظاهر (قوله فرع) الى قوله وسنطير في المغني (قوله واما تلحينه) عبارة المغني والروض مع شرحه ولا باس بالادارة للقراءة بان يقرا بعض الجماعة قطعة ثم البعض قطعة بعدها ولا بترديد الاية للتدبر ولا باجتماع الجماعة في القراءة ولا بقراءته بالالحان ان لم يفرط فان افرط في المد والاشباع حتى ولد حروفا من الحركات فتولد من الفتحة ألف ومن الضمة واو ومن الكسرة ياء او ادغم في غير موضع الادغام او اسقط حرفا حرم ويفسق به القارئ ويأثم المستمع ويسن ترتيل القراءة وتدبرها والبكاء عندها واستماع شخص حسن الصوت والمدارسة وهي ان يقرا على غيره ويقرا غيره عليه اه (قوله حرم) وينبغي ان يكون كبيرة كما يؤخذ من قوله بل قال الماوردي الخ ع ش (قوله والمستمع يأثم به) اي اثم الصغيرة ع ش (قوله عن نهجه القويم) اي طريقه المستقيم ع ش (قول المتن ويحرم استعمال آلة الخ) اي وكذا يحرم اتخاذها واستعمالها هو الضرب بها مغني واسنى (قول المتن من شعار الشربة) جمع شارب وهم القوم المجتمعون على الشراب الحرام مغني وفي الخلاصة وشاع نحو كامل وكملة اه (قوله بضم أوله) الى قول المتن لا الرقص في النهاية الا قوله كما بينته ثم في موضعين وقوله وتضعيف الترمذي له مردود وقوله ويشهد ايضا الى ويباح (قوله وهو صفر) اي نحاس اصفر ع ش (قوله او قطعتان الخ) كالحاستين اللتين تضرب احداهما على الاخرى يوم خروج المحمل ومثلهما قطعتان من صيني او خشبة تضرب احداهما على الاخرى واما التصفيق باليدين فمكروه كراهة تنزيه حلبي (قوله بضرب احداهما الخ) وهو ما يستعمله الفقراء المشهورون في زمننا المسمى في عرف العامة بالكاسات ع ش وحلبي (قول المتن ومزمار عراقي) بكسر الميم وهو ما يضرب به مع الاوتار مغني وشيخ الاسلام (قوله وسائر انواع الاوتار والمزامير) وكلها صغائر شرح المنهج (قوله من قرب عهده بها) اي بالخمر وشربها (قوله بان هذا) عبارة النهاية نعم لو اخبر طبيبان عدلان بان المريض لا ينفعه لمرضه الا العود عمل بخبرهما وحل له استماعه كالتداوي بنجس فيه الخمر وعلى هذا يحمل الخ وعبارة المغني وبحث جواز استماع المريض إذا شهد عدلان

[illegible] قد [illegible] ليس توجيها بل هو المذهب كالتداوى بنجس نحو الخمر وعلى هذا يحمل قول الحليمى يباح استماع الة اللهو إذا نفعت من مرض أى لمن به ذلك المرض وتعين الشفاء فى سماعه وحكاية ابن طاهر عن الشيخ أبى اسحق الشيرازى انه كان يسمع العود من جملة كذبه وتهوره كما بينته ثم (لا يراع) وهو الشبابة سميت بذلك لخلو جوفها ومن ثم قالوا لمن لا قلب له رجل يراع فلا يحرم (فى الاصح) لخبر فيها (قلت الاصح تحريمه والله أعلم) لانه مطرب بانفراده بل قال بعض أهل الموسيقى انه الة كاملة جامعة لجميع النغمات الا يسيرا فحرم كسائر المزامير والخبر المروى فى شبابة الراعى منكر كما قاله أبو داود وبتقدير صحته كما قاله ابن حبان فهو دليل للتحريم لان ابن عمر سد أذنيه عن سماعها ناقلا له عن النبى صلى الله عليه وسلم ثم استخبر من نافع هل يسمعها فيستديم سد اذنيه فلما لم يسمعها اخبره فترك سدهما فهو لم يامره بالاصغاء اليها بدليل قوله له اتسمع ولم يقل استمع ولقد اطنب خطيب الشام الدولعى وهو ممن نقل عنه فى الروضة واثنى عليه فى تحريمها وتقرير أدلته ونسب من قال بحلها الى الغلط وانه ليس معدودا من المذهب ونقلت كلامه برمته وكلام غيره ثم فراجعه ونقل ابن الصلاح انها إذا جمعت مع الدف حرما باجماع من يعتد به ورده التاج السبكى وغيره ويوافقه مامر عن الامام فى الشطرنج مع القمار وعن الزركشى فى الغناء مع الآلة وما حكى عن ابن عبد السلام وابن دقيق العيد من انهما كانا يسمعان ذلك فكذب كما بينته ثم فاحذره (ويجوز دف) اى ضربه (واستماعه لعرس) لانه صلى الله عليه وسلم اقر جويريات ضربن به حين بنى على بفاطمة كرم الله وجههما بل قال لمن قالت * وفينا نبى يعلم ما فى غد * دعى هذا وقولى بالذى كنت تقولين أى من مدح بعض المقتولين ببدر رواه البخارى وصح خبر فصل ما بين الحرام والحلال الضرب بالدف وخبر أعلنوا هذا النكاح واجعلوه فى المساجد واضربوا عليه بالدف سنده حسن وتضعيف الترمذى له مردود ومن ثم أخذ البغوى وغيره منه أنه سنة فى العرس ونحوه (وختان) لان عمر رضى الله عنه كان يقره فيه كالنكاح وينكره فى غيرهما رواه ابن أبى شيبة (وكذا غيرهما) من كل سرور (فى الاصح) لخبر الترمذى وابن حبان أنه صلى الله عليه وسلم لما رجع إلى المدينة من بعض مغازيه قالت له جارية سوداء إنى نذرت إن ردك الله سالما أن اضرب بين يديك بالدف فقال لها إن كنت نذرت أوفى بنذرك وهذا يشهد

من أهل الطب بأن ذلك ينجع فى مرضه وحكى ابن عبد السلام خلافا للعلماء فى السماع بالملاهى وبالدف والشبابة وقال السبكى السماع على الصورة المعهودة منكر وضلالة وهو من أفعال الجهلة والشياطين ومن زعم أن ذلك قربة فقد كذب وافترى على الله ومن قال انه يزيد فى الذوق فهو جاهل او شيطان ومن نسب السماع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يؤدب أدبا شديدا ويدخل فى زمرة الكاذبين عليه صلى الله عليه وسلم ومن كذب عليه متعمدا فليتبوأ مقعده من النار وليس هذا طريقة اولياء الله تعالى وحزبه واتباع رسول الله صلى الله عليه وسلم بل طريقة أهل اللهو واللعب والباطل وينكر على هذا باللسان واليد والقلب ومن قال من العلماء باباحة السماع فذاك حيث لا يجتمع فيه دف وشبابة ولا رجال ونساء ولا من يحرم النظر اليه اه (قوله بقول طبيبين الخ) ينبغى او معرفة نفسه إن كان عارفا بالطب ويتردد النظر فى اخبار الواحد ولو فاسقا إذا وقع فى القلب صدقه سيد عمر (قوله بل هو المذهب الخ) اى حل استماعه انظر هل يحل لنحو الطبيب استعماله حينئذ المتوقف عليه استماع المريض المتوقف عليه شفاؤه رشيدى اى والظاهر الحل (قوله كما بينته ثم) أى فى كف الرعاع الخ (قوله وهو الشبابة) وهى المسماة الان بالغاب ع ش (قوله لخلو جوفها) وفى البجيرمى عن القليوبى والشبابة هى ما ليس له بوق ومنها الصفارة ونحوها اه (قول المتن قلت الاصح تحريمه) اى كما صححه كلام البغوى وهو مقتضى كلام الجمهور وترجيح الاول تبع فيه الرافعى الغزالى ومال البلقينى وغيره اليه لعدم ثبوت دليل معتبر بتحريمه مغنى وشرح المنهج (قوله لان ابن عمر سد اذنه الخ) قد يعارض ذلك بان تركه الانكار على الراعى دليل الجواز والا لانكر لان انكار المنكر واجب الا ان يقال شرط وجوب الانكار كونه مجمعا عليه أو يعتقد الفاعل التحريم واليراع مختلف فيه ويحتمل أن الراعى كان يعتقد حله باجتهاد منه او بتقليد لمن افتاه بحله من المجتهدين او انه قام مانع من الانكار فليتأمل سم (قوله سد أذنيه) اى ورعا والا فقد مر ان مجرد السماع لا يحرم وبه يندفع إشكال تقريره لسماع نافع رشيدى (قوله ممن نقل) اى المصنف (قوله فى تحريمها) متعلق باطنب (قوله وانه ليس الخ) اى وإلى انه الخ يعنى قال ان القول بحلها او القائل به ليس الخ (قوله ورده التاج السبكى وغيره ويوافقه مامر عن الامام الخ) عبارة النهاية وفيه مامر عن الامام الخ (قوله مامر الخ) مر ما فيه (قول المتن دف) بضم الدال اشهر من فتحها سمى بذلك لتدفيف الاصابع عليه مغنى (قوله حين بنى على) اى دخل ع ش (قوله فصل الخ) مبتدأ وقوله الضرب بالدف خبره (قوله ومن ثم أخذ) إلى قوله ويشهد ايضا فى المغنى (قوله ونحوه) كالوليمة وقت العقد والزفاف مغنى (قوله من كل سرور) عبارة المغنى وشيخ الاسلام مما هو سبب لاظهار السرور كولادة وعيد وقدوم غائب وشفاء مريض اه قال ع ش قوله من كل سرور قد يفهم تحريمه لا لسبب اصلا فليراجع ولا بعد فيه لانه لعب مجرد اه اقول فيه توقف ولو قال يفهم كراهته الخ كان له وجه اخذا مما مر فى الشطرنج والغناء بشرطهما بل قضية ما ياتى من قول الشارح والنهاية وقضية كلامه حل ما عداها من الطبول الخ الاباحة (قوله وهذا يشهد الخ) عبارة المغنى واستثنى البلقينى من محل الخلاف ضرب الدف فى امر مهم من قدوم عالم او

(قوله لان ابن عمر سد اذنيه الخ) قد يعارض ذلك بان تركه الانكار على الراعى دليل الجواز والا لانكر

لبحث البلقيني ان ضرب به لنحو قدوم عالم أو سلطان لاخلاف فيه ويشهد ايضا لندبه بقصد السرور بقدوم نحو عالم لنفع المسلمين اذ المباح لا ينعقد نذره ولا يؤمر بوفائه لكن مر فيه فى النذر زيادة لا بد من استحضارها هنا ويباح اويسن عند من قال بندبه (وان كان فيه جلاجل) لاطلاق الخبر وادعاء أنه لم يكن بجلاجل يحتاج لاثباته وهى اما نحو حلق تجعل داخله (٢٢١) كدف العرب أو صنوج عراض من صفر تجعل فى خروق دائرته كدف العجم ومحل هذه جزم الحاوى الصغير وغيره ونازع فيه الاذرعى بانه اشد اطرابا من الملاهى المتفق على تحريمها واطال ونقل عن جمع حرمته ولا فرق بين ضربه من رجل أو امرأة وقول الحليمى يختص حله بالنساء رده السبكى (ويحرم ضرب الكوبة) بضم اوله ويحرم استماعها ايضا (وهى طبل طويل ضيق الوسط) واسع الطرفين لكن احدهما الان اوسع من الاخر الذى لا جلد عليه للخبر الصحيح ان الله حرم الخمر والميسر اى القمار والكوبة ولان فى ضربها تشبها بالمخنثين فانه لا يعتادها غيرهم وتفسيرها بذلك هو الصحيح خلافا لمن فسرها بالنرد وقضية كلامه حل ماعداها من الطبول وهو كذلك وإن اطلق العراقيون تحريم الطبول واعتمده الاسنوى فقال الموجود لأئمة المذهب تحريم الطبول ماعدا الدف (لا الرقص) فلا يحرم ولا يكره لانه مجرد حركات على استقامة او اعوجاج ولانه ﷺ اقر الحبشة عليه فى مسجده يوم عيد رواه الشيخان واستثنى بعضهم أرباب الاحوال فلا يكره لهم وإن قلنا بكراهته التى جرى عليها جمع ورده البلقينى بانه ان كان باختيارهم فهم كغيرهم وإلا فليسوا مكلفين ثم اعتمد القول بتحريمه إذا كثر بحيث أسقط المروءة وماذكره آخرا فيه نظر وأولا واضح جلى يجب طرده فى سائر مايحكى عن الصوفية مما يخالف ظواهر الشرع فلا يحتج به لانه ان صدر عنهم فى حال تكليفهم

سلطان أو نحو ذلك اه وعبارة النهاية ومحل الخلاف كما بحثه البلقينى إذا لم يضرب به لنحو قدوم الخ أى وإلا فهو جائز قطعا ع ش (قوله ويشهد الخ) اى الخبر المذكور (قوله ويباح اويسن الخ) مراده به الدخول على المتن رشيدى (قوله لاطلاق الخبر) إلى قوله وهو كذلك فى المغنى إلا قوله كدف العرب وقوله كدف العجم إلى ولا فرق وقوله لكن احدهما إلى للخبر (قوله يحتاج لاثباته) قد يقال الاصل عدمها (قوله ونازع الخ) عبارة النهاية ومنازعة الاذرعى فيه بانه الخ مردودة اه وعبارة الاسنى والقول بان الضرب بالدف وفيه صنج أشد اطرابا الخ ممنوع اه وقد يقال ان هذا المنع مكابرة والقول باباحة الدف الذى فيه الصنج مع حرمة الصنج وحده كما مر بعده ظاهر (قوله فيه) اى الدف الذى فيه جلاجل (قوله بضم اوله) اى وإسكان الواو مغنى (قوله لكن احدهما الان) عبارة النهاية ومنه ايضا الموجود فى زمننا احد طرفيه اوسع الخ قال ع ش افاد التعبير بمنه ان الكوبة لا تنحصر فيما سد احد طرفيه بالجلد دون الاخر بل هى شاملة لذلك ولما لو سد طرفاه معا اه (قوله وتفسيرها بذلك الخ) عبارة المغنى قال فى المهمات تفسير الكوبة بالطبل خلاف المشهور فى كتب اللغة قال الخطابى غلط من قال انها الطبل بل هى النرد اه لكن فى المحكم الكوبة الطبل والنرد فجعلها مشتركة بينهما فلا يحسن التغليط اه (قوله وقضية كلامه الخ) عبارة المغنى قضية كلامه اباحة ماعداها من الطبول من غير تفصيل كما قاله صاحب الذخائر قال الاذرعى لكن مرادهم ماعدا طبول اللهو كما صرح به غير واحد وممن جزم بتحريم طبول اللهو العمرانى وابن ابى عصرون وغيرهما اه وفيه ميل الى ماقاله الاذرعى خلافا للشارح والنهاية وكذا مال اليه الاسنى حيث قال فى شرح قول الروض ولا يحرم من الطبول إلا الكوبة مانصه ونازع الاسنوى فى الحصر المذكور فقال هذا ماذكره الغزالى فتبعه عليه الرافعى والموجود لأئمة المذهب هو التحريم فيما عدا الدف ورده الزركشى بان اكثرهم قيدوه بطبل اللهو قال ومن اطلق التحريم اراد به اللهوى فالمراد إلا الكوبة ونحوها من الطبول التى تراد للهو اه (قوله حل ماعداها الخ) دخل فيه مايضرب به الفقراء ويسمونه طبل الباز ومثله طبلة المسحر فهما جائزان ع ش عبارة البجيرمى والقاعدة ان كل طبل حلال إلا الكوبة المذكورة وكل مزمار حرام ولو من برسيم او قربة إلا مزمار النفير للحجاج قال الحلبى وكل ماحرم حرم التفرج عليه لانه إعانة على المعصية وهل من الحرام لعب البهلوان واللعب بالحيات والراجح الحل حيث غلبت السلامة ويجوز التفرج على ذلك اه وقوله ان كل طبل حلال إلا الكوبة قدمر مافيه (قوله واعتمده الاسنوى الخ) تقدم رده انفا عن الاسنى (قول المتن لا الرقص) سياتى تفصيل إسقاط الرقص المروءة سم (قوله فلا يحرم) إلى قوله ثم اعتمد فى المغنى وإلى قوله لانه ان صدر فى النهاية (قوله ولا يكره) بل يباح مغنى وشيخ الاسلام (قوله واستثنى بعضهم) عبارة المغنى وقيل يكره وجرى عليه القفال وفى الاحياء التفرقة بين أرباب الاحوال الذين يقومون بوجد فيجوز لهم أى بلا كراهة ويكره لغيرهم قال البلقينى ولا حاجة لاستثناء أرباب الاحوال لانه ليس باختيار فلا يوصف باباحة ولا غيرها اه وهذا ظاهر إذا كانوا موصوفين بهذه الصفة وإلا فتجد اكثر من يفعل ذلك ليس موصوفا بهذه ولذا قال ابن عبد السلام الرقص لا يتعاطاه إلا ناقص العقل ولا يصلح إلا للنساء اه (قوله جمع) منهم القفال كما

لان إنكار المنكر واجب إلا أن يقال شرط وجوب الانكار كونه مجمعا عليه أو يعتقد الفاعل التحريم وان كان مختلفا فيه ويحتمل ان الراعى كان يعتقد حله باجتهاد منه او بتقليد لمن افتاه بحله من المجتهدين او انه قام مانع من الانكار فليتامل (قوله لا الرقص) سياتى تفصيل إسقاط الرقص المروءة (قوله ثم اعتمد القول بتحريمه) والاوجه خلافه ش م ر

فهم كغيرهم أو مع غيبتهم لم يكونوا مكلفين به وقدمر فى الردة فى رد كلام اليافعى ما يجب استحضاره هنا ونقل الاسنوى عن العز بن عبد السلام انه كان يرقص فى السماع يحمل على مجرد القيام والتحرك لغلبة وجد وشهود وارد وتجل لا يعرفه إلا اهله نفعنا الله بهم آمين ومن ثم قال الامام اسماعيل الحضرمى فى موقف الشمس لما سئل عن قوم يتحركون فى السماع هؤلاء قوم يروحون قلوبهم بالاصوات الحسنة حتى يصيروا روحانيين فهم بالقلوب مع الحق وبالاجساد مع الخلق ومع هذا فلا يؤمن عليهم العدو فلا يرى عليهم فيما فعلوا ولا يقتدى بما قالوا اه وعن بعضهم تقبل شهادة الصوفية الذين يرقصون على الدف لاعتقادهم ان ذلك قربة كما تقبل شهادة حنفى شرب النبيذ لاعتقاده اباحته وكذا كل من فعل ما اعتقد اباحته اه ورد بانه خطا قبيح لان اعتقاد الحنفى نشأ عن تقليد صحيح ولا كذلك غيره وانما منشؤه الجهل والتقصير فكان خيالا باطلا لا يلتفت اليه (الا ان يكون فيه تكسر كفعل المخنث) بكسر النون وهو أشهر وفتحها وهو افصح فيحرم على الرجال والنساء وان نازع فيه الاسنوى وغيره وهو من يتخلق بخلق النساء حركة وهيئة وعليه حملت الاحاديث بلعنه اما من يفعل ذلك خلقة من غير تكلف فلا يأثم به (ويباح قول) اى انشاء (شعر وانشاده) واستماعه لانه صلى الله عليه وسلم كان له شعراء يصغى اليه كحسان وعبد الله بن رواحة وكعب بن مالك رضى الله عنهم وروى الخطيب فى جامعه انه قرىء عند النبى صلى الله عليه وسلم قرآن وأنشد شعر فقيل يارسول الله قرآن وشعر فى مجلسك قال نعم وان ابا بكرة قال أتيت النبى صلى الله عليه وسلم وعنده أعرابى ينشد الشعر فقلت يارسول الله القرآن أو الشعر فقال يا أبا بكرة هذا مرة وهذا مرة واستنشد من شعر أمية بن أبى الصلت مائة بيت رواه مسلم اى لان اكثر شعره حكم وامثال وتذكير بالبعث ولهذا قال صلى الله عليه وسلم كاد امية ان يسلم وروى البخارى ان من الشعر لحكمة
[illegible] (الا ان يهجو) فى شعره [illegible]

مر آنفا (قوله فهم كغيرهم) أى فى الاباحة على الراجح والكراهة على خلافه (قوله ثم اعتمد القول بتحريمه الخ) والاوجه خلافه نهاية ولكن ترد به الشهادة كما يأتى ع ش (قوله وما ذكره اخرا) اى اعتماد القول بتحريمه اذا كثر الخ وقوله اولا اى الرد بانه ان كان الخ (قوله لانه ان صدر الخ) الاخصر المناسب لاحتمال صدوره عنهم بغير اختيار (قوله يحمل) اى المنقول (قوله هؤلاء قوم الخ) مقول القول (قوله العدو) اى الشيطان والنفس (قوله فلا يرى) اى لا يعترض (قوله بما قالوا) اى وفعلوا (قوله وعن بعضهم تقبل الخ) قد يؤيد قول هذا البعض قبول شهادة المبتدع الذى لا يكفر ببدعته بالاولى ولا يرد عليه قول الشارح ورد بانه الخ فتدبره إن كنت من اهله اه سيد عمر اقول قد يفرق بوجوب تقليد غير المجتهدين له بالاتفاق فى الفروع وعدمه فى الاصول وايضا قد تقدم عن المغنى عن السبكى ما يوافق الرد المذكور بزيادة تشديد (قوله بكسر النون) إلى قوله وروى الخطيب فى النهاية إلا قوله وإن نازع فيه الاسنوى وغيره وكذا فى المغنى الا ما انبه عليه (قوله وهو اشهر وفتحها وهو افصح) وفى البجيرمى عن عبد البر عكسه ويوافقه قول المغنى وهو بكسر النون افصح من فتحها وبالمثلث من يتخلف الخ وفى ع ش ما نصه قد يتوقف فى كونه اى الفتح افصح بل فى صحته مع تفسيره بالمتشبه بالنساء فانه يقتضى تعين الكسر إلا ان يقال فى توجيه الفتح ان غير الفاعل يشبه الفاعل بالنساء فيصير معناه مشتبه بالنساء اه (قوله فيحرم على الرجال الخ) ومما عمت به البلوى ما يفعل فى وفاء النيل من رجل يزين بزينة امراة ويسمونه عروس البحر فهذا ملعون فقد لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المتشبهين من الرجال بالنساء فيجب على ولى الامر وكل من له قدرة على إزالة ذلك منعه منه مغنى وفى هامشه بلا عزو ما نصه ومنه ايضا ما يفعل فى الافراح من تزيين شاب امرد يفاخر زينة النساء وتحركه بحركتهن ورفع صوته بكلامهن بل ويأتى هو ورفقته باقبح من فعالهن واشنع من كلامهن ويسمون ذلك خيال شاميات قبحهم الله وجلساءهم اهل الضلالات المقرين لهم على تلك القبيحات المحرمات اه (قوله حركة الخ) اى فيهما مغنى (قوله وهيئة) الواو بمعنى او ع ش اى كما عبر به المغنى قوله وعليه) اى تكلف ذلك (قوله قرآن وشعر فى مجلسك) اى هل يجمع بينهما فيه (قوله القرآن او الشعر) لعل المعنى تختار القرآن او الشعر الخ (قوله واستنشد) إلى قوله لان كعب فى النهاية إلا قوله ويؤيده إلى المتن وقوله وان تاذى قريبه المسلم وقوله وإن قصد إلى المتن وقوله حرم الى جزما (قوله واستنشد من شعر امية الخ) اى طلب من بعض الصحابة ان ينشد منه (قوله ابن الصلت) عبارة مسلم والنهاية ابن ابى الصلت (قوله رواه مسلم) لفظه عن عمرو بن الشريد عن أبيه قال ردفت رسول الله صلى الله عليه وسلم يوما فقال هل معك من شعر امية بن ابى الصلت شىء قلت نعم قال هيه فانشدته بيتا فقال هيه ثم انشدته بيتا فقال هيه حتى انشدته مائة بيت اه (قوله منه) اى الشعر (قوله اوحث على خير) يؤيده ما تقدم للشارح والاذرعى فى الحداء فراجعه سيد عمر (قوله فى شعره) ليس بقيد ع ش (قوله معينا) يظهر انه ليس بقيد فيحرم هجو غير الحربى والمرتد والفاسق المتجاهر مطلقا عبارة الاسنى والمغنى نصها ومحل تحريم الهجاء إذا كان لمسلم فان كان لكافر اى غير معصوم جاز كما صرح به الرويانى وغيره لانه صلى الله عليه وسلم امر حسانا بهجو الكفار بل صرح الشيخ ابو حامد بانه مندوب ومثله فى جواز الهجو المبتدع كما ذكره فى الاحياء والفاسق المعلن كما قاله العمرانى وبحثه الاسنوى وظاهر كلامهم جواز هجو الكافر الغير المحترم المعين وعليه فيفارق عدم جواز لعنه بان اللعن الابعاد من الخير ولاعنه لا يتحقق

الزانى المحصن وغير متجاهر بفسق وغير مبتدع بيدعته فيحرم وان صدق اوكان بتعريض كما فى الشرح الصغير وترد به شهادته للايذاء واثم حاكيه دون منشيه الا ان يكون هو المذيع له فيكون اثمه اشد (او يفحش) بضم اوله وكسر ثالثه اى يجاوز الحد فى الاطراء فى المدح ولم يمكن حمله على المبالغة فيحرم ايضا لانه حينئذ كذب وترد به الشهادة ان اكثر منه وان قصد اظهار الصنعة لا ايهام الصدق قال ابن عبد السلام فى قواعده ولا تكاد تجد مداحا الا رذلا ولا هجاء الا نذلا (او يعرض بامراة معينة) بان يذكر صفاتها من نحو طول وحسن وصدغ وغيرها فيحرم ايضا وترد به شهادته لما فيه من الايذاء وهتك الستر اذا وصف الاعضاء الباطنة ومحله فى غير حليلته اما هى فان ذكر منها ما حقه الاخفاء كما يتفق بينهما عند الخلوة حرم كما فى شرح مسلم لكن جزما بكراهته وردت شهادته ايضا والا فلا لان كعب ابن زهير رضى الله عنه شبب بزوجته بنت عمه سعاد فى قصيدته بانت سعاد المشهورة وانشدها بين يدى رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ينكر عليه وخرج بالمرأة الامرد فيحرم وان لم يعينه على ما قاله الرويانى لانه لا يحل بحال بل يفسق ان ذكر انه يعشقه لكن اعتبر البغوى وغيره تعيينه ايضا ونازع ابن الرفعة الرويانى فى اطلاق الفسق بانه ليس من لازم عشقه ان يكون بشهوة محرمة ولهذا عدوا من الشهداء المبتلى عشقا وفيه نظر لان شرطه

بعده منه فقد يختم له بخير بخلاف الحى اه وهى كالصريح فى الاطلاق ثم رايت قال الرشيدى قوله معينا انظر هل منه هجو اهل قرية او بلدة معينة اه (قوله بخلاف الذمى) اى ونحوه نهاية (قوله دون نحو الزانى الخ) اى كتارك الصلاة وقاطع الطريق بشرطهما (قوله وغير متجاهر) عطف على غير حربى (قوله متجاهر بفسق) اى بما جاهر به كما هو ظاهر سيد عمر (قوله وغير مبتدع بيدعته) دخل فيه غير المبتدع والمبتدع بغير بدعته اما هجوه ببدعته فلا يحرم رشيدى (قوله ببدعته) متعلق بمحذوف اى هجاه ببدعته (قوله فيحرم) اى هجو غير هذه الثلاثة (قوله كما فى الشرح الصغير) بل رجحه الاصل اى الروضة حيث قال ويشبه ان يكون التعريض هجوا كالصريح وقال ابن كج ليس التعريض هجوا انتهى اه اسنى (قوله وترد به شهادته) هذا محمول على ما اذا هجاه بما يفسق به كان اكثر منه ولم تغلب طاعاته بقرينة ما مر اسنى ولكن ظاهر كلام الشارح والنهاية والمغنى الاطلاق كالروض ثم رايت فى سم ما نصه قوله وترد به شهادته لعل المراد بشرط الرد الا ان يقول انه كبيرة ثم رايته بين فى زواجره انه كبيرة اه (قوله للايذاء) اى مسلما او ذميا ونحوه نهاية (قوله الا ان يكون هو المذيع له) اى بان كان قد سمعه منه سرا فاذاعه وهتك به ستر المهجو اسنى (قوله او يفحش) قضية صنيع المنهج انه من عطف العام فعليه فقول الشارح اى يجاوز الخ من تفسير المراد (قوله بضم اوله) الى قوله ومحله ان لم يكثر فى المغنى الا قوله ان اكثر الى قال وقوله ونازع الى وبالمعينة وما انبه عليه (قوله الاطراء) اى المبالغة (قوله ان اكثر منه) لعل ضابط الاكثار ان لا تغلب طاعاته وقضية عدم التقييد بالاكثار فى الهجو والتعريض مع تعليلهما المذكور اى الايذاء ان كلا منهما كبيرة اه سم وقوله لعل ضابط الاكثار الخ الاولى لعل الرد بالاكثار مقيد بان لا تغلب الخ وقوله وقضيته الخ قد تقدم انفا عن زواجر الشارح التصريح بذلك فى الاول وقد يفيد ذلك فى الثانى قول الشارح الاتى ويقع لبعض فسقة الشعراء الخ (قوله لا ايهام الصدق) كذا فى الروض ولعل الاولى اسقاط الهمزة كما فى الحلبى (قوله رذلا) وقوله نذلا كلاهما بفتح فسكون الخسيس قاموس (قوله وهتك الستر) لعل الواو بمعنى او كما عبر به النهاية (قوله اذا وصف الخ) راجع للمعطوف فقط (قوله فى غير حليلته) اى غير زوجته وامته (قوله ما حقه الاخفاء الخ) اى او اعضائها الباطنة عبارة المغنى هنا ولو شبب بزوجته او امته بما حقه الاخفاء ردت شهادته لسقوط مروءته وكذا الوصف زوجته او امته باعضائها الباطنة كما جرى عليه ابن المقرى تبعا لاصله وان نوزع فى ذلك اه وعبارته فى شرح وقبلة زوجة الخ وقرن فى الروضة بالتقبيل ان يحكى ما يجرى بينهما فى الخلوة مما يستحى منه وكذا صرح فى النكاح بكراهته لكن فى شرح مسلم انه حرام اه (قوله لكن جزما بكراهته) وكذا جزم بها الاسنى والنهاية والمغنى قال ع ش وينبغى ان يكون محل الكراهة ما لم تتاذ باظهاره والا حرم (قوله وردت شهادته الخ) اى لسقوط المروءة بذلك روض ومغنى ثم ظاهر اطلاقهم هنا عدم اشتراط الاكثار لكن كلامهم الاتى فى شرح واكثار حكايات الخ قد يفيد اشتراطه بل كلام المغنى والاسنى كالصريح فيه حيث قصرا ذلك على كلام البلقينى والزركشى وسكتا عن كلام الاذرعى كما ياتى (قوله والا فلا) ويشترط ان لا يكثر من ذلك والا ردت شهادته قاله الجرجانى مغنى واسنى ويفيده ايضا قول الشارح الاتى ومحله ان لم يكثر الخ (قوله لكن اعتبر البغوى وغيره تعيينه)

(قوله وترد به شهادته) لعل المراد بشرط الرد الا ان يقال انه كبيرة ثم رايته بين فى زواجره انه كبيرة (قوله ان اكثر منه) لعل ضابط الاكثار ان لا تغلب طاعاته وقضية عدم التقييد بالاكثار فى الهجو والتعريض مع تعليلهما المذكور ان كلا منهما كبيرة (قوله لكن جزما بكراهته وردت شهادته الخ) فى الصنيع اشعار بان ردها على الكراهة ايضا فان كان كذلك فلعل وجهه دلالته على قلة المروءة وعدم المبالاة ثم رايت قول الروض والتشبيب بمعينة ووصف اعضائها الباطنة ولزوجته مسقط للمروءة اه ويفهم من كلام شرحه وجوابه عن النص رد الشهادة على الكراهة ايضا

ان يكثر ويفعله [illegible] على ان الزركشي [illegible] فلا اثم فيه ولا ترد به الشهادة

لان غرض الشاعر تحسين
صنعته لا تحقيق المذكور
فيه ومحله ان لم يكثر منه لبناء
الشيخين الاطلاق على
ضعيف ويقع لبعض فسقة
الشعراء نصب قرائن تدل
على التعيين وهذا لا شك
انه معين (والمروءة تخلق
بخلق امثاله في زمانه ومكانه)
لان الامور العرفية تختلف
بذلك غالبا بخلاف العدالة
فانها ملكة راسخة في النفس
لا تتغير بعروض مناف
لها وهذه احسن العبارات
المختلفة في تعريف المروءة
لكن المراد تخلق امثاله
المباحة غير المزرية به فلا
نظر لخلق القلندرية في حلق
اللحى ونحوها (فالاكل
في سوق والمشى) فيه
(مكشوف الرأس) أو
البدن غير العورة اوكشف
ذلك فيها وان لم يمش ممن
لا يليق به ذلك وان كان
الاكل ماشيا التافه مالم يكن
خاليا فيما يظهر يسقطها لخبر
الطبراني بسند لين الاكل
في السوق دناءة ومثله
الشرب الا ان صدق جوعه
او عطشه قال الاذرعي او
كان يأكل حيث وجد لتقلله
وبراءته من التكلف العادي
قال البلقيني أو أكل داخل
حانوت مستترا ونظر فيه
غيره وهو الحق فيمن لا
يليق به ذلك قلت او كان
صائما مثلا فقصد المبادرة بسنة الفطر لعذره (وقبلة زوجة أو أمة) في نحو فمها لا رأسها أو وضع يده

اعتمده شيخ الاسلام والنهاية والمغني (قوله قيد والشهادة) أي شهادة الميت عشقا (قوله وبالمعينة) إلى قول المتن فالاكل في النهاية إلا قوله ومحله إلى ويقع (قوله وبالمعينة غيرها الخ) وليس ذكر امرأة مجهولة كليلى تعيينا روض ومغني (قوله فيه) اي في تشبيب غير المعينة (قوله ومحله) اي عدم الرد بذلك عبارة الاسنى في شرح قول الروض والتشبيب بغير معين لا يضر نصه وما اقتضاه من ان ذلك لا يضر مع الكثرة بناه الاصل على ضعيف فيقيد كلام الاصل بالقليل (قوله لا شك انه معين) اي فيفسق فترد شهادته بذلك وفي الروض مع شرحه (فرع) شرب الخمر عمدا مع العلم بالتحريم يوجب الحد ورد الشهادة وان قل المشروب ولم يسكر وترد شهادة بائعها ومشتريها لغير حاجة كتداو وقصد تخلل لا ممسكها فربما قصد بامساكها التخلل ولا عاصرها ومعتصرها ان لم يقصد بذلك شربها او الاعانة عليه والمطبوخ منها كالنبيذ فاذا شرب من احدهما القدر المسكر حد وردت شهادته ولو شرب منه قدر الا يسكر واعتقد اباحته كالحنفي رد ولم ترد شهادته وان اعتقد تحريمه حد وردت شهادته ومن وطيء امته وهو يظنها اجنبية ردت شهادته لا من وطيء اجنبية وهو يظنها امته اعتبارا باعتقاده فيهما وان نكح بلا ولي او نكح نكاح متعة ووطيء فيها وهو يعتقد الحل لم ترد شهادته او الحرمة ردت لذلك ولا ترد شهادة ملتقط النثار وان كره التقاطه لانه غير مكروه عند جماعة وترد شهادة من تعود حضور الدعوة بلا نداء او ضرورة قال في الاصل او استحلال صاحب الطعام لانه اكل محرما الا دعوة السلطان ونحوه فلا ترد شهادة من تعود حضورها لانه طعام عام (قول المتن والمروءة) بفتح الميم وضمها وبالهمز وابدالها واوا ملكة نفسانية الخ قاله التلمساني وفي المصباح اداب نفسانية تحمل مراعاتها الانسان على محاسن الاخلاق وجميل العادات اه ع ش (قوله لان الامور) إلى قوله اوكشف في المغني (قوله بذلك) اي باختلاف الاشخاص والازمنة والبلدان مغني (قوله فانها ملكة الخ) عبارة المغني فانها لا تختلف باختلاف الاشخاص فان الفسق يستوي فيه الشريف والوضيع اه (قوله لا تتغير بعروض مناف لها) ان اراد حقيقة المنافي ففي عدم التغير نظر سم وقد يدفع النظر بان يراد بالعروض التيسر لا الاتصاف بالفعل (قوله وهذه) اي عبارة المتن (قوله في تعريف المروءة) اي المقولة فيه (قوله لكن المراد الخ) عبارة المغني واعترض البلقيني على عبارة المصنف بانه قد يكون خلق امثاله حلق اللحى كالقلندرية مع فقد المروءة فيهم وقد اشرت إلى رد هذا بقولي ممن يراعي مناهج الشرع وادابه اه اي عقب قول المصنف بخلق امثاله (قوله المباحة) اي الخلق المباحة (قوله ونحوها) اي القلندرية (قول المتن فالاكل في سوق) اي لغير سوقي روض ومغني (قوله او البدن) إلى قوله ما يفيد في النهاية إلا قوله وان كان إلى يسقطها وقوله بسند لين وقوله قال الاذرعي إلى قال البلقيني وما انبه عليه (قوله غير العورة) اي اما كشفها فحرام مغني (قوله ممن لا يليق به الخ) راجع لجميع ما مر وزاد المغني ولغير محرم بنسك اه (قوله ماشيا) والانسب في سوق (قوله يسقطها) اشار به إلى ان قول المصنف الاتي يسقطها خبر قوله فالاكل وما عطف عليه بتاويل كل واحد (قوله ومثله الشرب) عبارة النهاية وقيس به الشرب اه قال ع ش ويؤخذ منه ان ما جرت به العادة من شرب القهوة والدخان في بيوتها او على مساطبها يخل بالمروءة وان كان المتعاطي لذلك من السوقة الذين لا يحتشمون ذلك (قوله ومثله الشرب) إلى قوله وهو الحق في المغني الا قوله قال إلى قال (قوله الا ان صدق الخ) اي غلب الخ مغني (قوله لتقلله) اي لعده نفسه حقيرا (قوله قال البلقيني الخ) عبارة النهاية نعم لو اكل داخل حانوت مستترا بحيث لا ينظره غيره او ممن يليق به او كان صائما الخ اتجه عذره حينئذ اه قال ع ش قوله بحيث لا ينظره غيره اي من المارين اما لو نظره من دخل ليأكل ايضا فينبغي ان لا يخل بالمروءة اه (قوله ونظر فيه غيره) عبارة المغني وفيه كما قال ابن شهبة نظر اه (قوله وهو الحق) اي التنظير (قول المتن وقبلة زوجة الخ) او حكاية ما يفعله معها في الخلوة روض ومغني (قوله في نحو فمها) اي كوجهها (قوله لا رأسها) إلى قوله وتوقف البلقيني في المغني (قوله لا رأسها) اي ونحوه مغني (قوله او وضع يده) عطف على

(قوله لا تتغير بعروض مناف الخ) ان أريد حقيقة المنافي ففي عدم التغير نظر

قلة

على نحو صدرها (بحضرة الناس) او اجنبي يسقطها بخلافه بحضرة جواريه او زوجاته وتوقف البلقيني في تقبيلها بحضرة الناس ايام الاجنبيات ليلة جلائها ولا وجه في التوقف في ذلك لانه لا يفعله إلا من لا خلاق له كما في قوله (وإكثار حكايات مضحكة) للحاضرين أو فعل خيالات كذلك بان يصير ذلك عادة له بل جاء في الخبر الصحيح من تكلم بالكلمة يضحك بها جلساءه يهوى بها في النار سبعين خريفا ما يفيد انه حرام بل كبيرة لكن يتعين حمله على كلمة في الغير بباطل يضحك بها أعداءه لأن في ذلك من الايذاء ما يعادل ما في كبائر كثيرة منه وقضية تقييد الاكثار بهذا أنه لا يعتبر فيما قبله وما بعده ونظر فيه ابن النقيب واعتمد البلقيني أنه لا بد من تكرر الكل تكررا يدل على قلة المبالاة واستدل له بالنص وتبعه الزركشي فقال ظاهر النص الذي جرى عليه العراقيون وغيرهم ان من وجد ما فيه بعض ما هو خلاف المروءة قبلت شهادته إلا أن يكون الاغلب عليه ذلك فترد شهادته لكن توقف شيخه الاذرعي في إطلاق اعتبار الاكثار في الكل ثم بحث اعتباره في نحو الاكل بسوق ومد الرجل بحضرة الناس بخلاف نحو قبلة حليلة بحضرة الناس في طريق واعترض بما صح عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قبل أمة خرجت له من السبي كان عنقها ابريق فضة بحضرة الناس ويرد بأنه مجتهد فلا يعترض بفعله على غيره وليس الكلام في الحرمة حتى يستدل بسكوت الباقين عليها بل في سقوط المروءة وسكوتهم لا دخل له فيه على أنه يحتمل أنه إنما فعله ليبين حل التمتع بالمسبية قبل الاستبراء فهي واقعة حال فعلية محتملة فلا دليل فيها أصلا فالأوجه ما فصله الأذرعي (ولبس فقيه قباء وقلنسوة) وهي ما يلبس على الرأس وحده وتاجر ثوب نحو حمال وهذا ثوب نحو فاس ونحو ذلك من كل ما يفعل (حيث) أي بمحل (لا يعتاد) مثله فيه (وإكباب على لعب الشطرنج) أو فعله بنحو طريق

قبلة زوجة ع ش (قوله على صدرها) أي ونحوه من مواضع الاستمتاع مغني (قول المتن بحضرة الناس) اى ولو محارم لها او له ع ش (قوله او اجنبي) عبارة المغني والمراد جنسهم ولو واحدا فلو عبر بحضرة اجنبي كان اولى اه (قوله بخلافه) اى كل من القبلة والوضع (قوله بحضرة جواريه او زوجاته) يتجه ان ذلك يختلف باختلاف الاشخاص سم (قول المتن وإكثار حكايات الخ) وإكثار سوء العشرة مع المعاملين والاهل والجيران وإكثار المضايقة في اليسير الذي لا يستقصى فيه روض مع شرحه (قوله بان يصير ذلك عادة له) اى بخلاف ما لو لم يكثر او كان ذلك طبعا لا تصنعا كما وقع لبعض الصحابة مغني (قوله يضحك بها) اى يقصد ذلك سواء فعل ذلك لجلب دنيا تحصل له من الحاضرين او لمجرد المباسطة ع ش (قوله ما يفيد الخ) لعله فاعل جاء وقوله من تكلم الخ بدل من الخبر الصحيح ولو قال للخبر الصحيح من تكلم الخ وهذا يفيد الخ كان اخصر واوضح (قوله وقضيته) إلى المتن في النهاية إلا قوله ونظر فيه إلى ثم بحث (قوله تقييد الاكثار بهذا الخ) فيه قلب عبارة المغني والاسنى وتقييده الحكايات المضحكة بالاكثار يقتضي ان ما عداها لا يقيد بالاكثار بل تسقط العدالة بالمرة الواحدة قال ابن النقيب وفيه نظر الخ (قوله واعتمد البلقيني انه لا بد من تكرار الكل الخ) ينبغي ان لا يلاحظ مع هذا الكلام ما قدمه في شرح قول المتن والاصرار على صغيرة من قوله ويجري ذلك في المروءة والمخل بها فان غلبت افرادها لم يؤثر وإلا ردت شهادته اه فانه مغاير لكل ما ذكره هنا عن البلقيني وغيره اه سم (قوله فقال) اى الزركشي (قوله إلا ان يكون الاغلب الخ) هذا يقتضي اعتبار الاكثار في الجميع مغني (قوله لكن توقف شيخه الاذرعي الخ) عبارة النهاية والاوجه كما قاله الاذرعي اعتبار ذلك في الكل إلا في نحو قبلة حليلته بحضرة الناس في طريق مثلا فلا يعتبر تكرره واعترض الخ (قوله واعترض) إلى قوله فالاوجه الخ الانسب تقديمه على قول المتن وإكثار الخ كما في الاسنى والمغني عبارتهما واما تقبيل ابن عمر رضي الله عنهما امته التي وقعت في سهمه بحضرة الناس فقال الزركشي كانه تقبيل استحسان لا تمتع او فعله بيانا للجواز او ظن انه ليس ثم من ينظره او على ان المرة الواحدة لا تضر على ما اقتضاه نص الشافعي اه (قوله لا دخل له الخ) فيه نظر بل السلف لا يسكتون على ما لا يليق من مثل ابن عمر رضي الله عنهما ولا يحابون احدا فيما لا يليق فليتامل سم (قوله ليبين الخ) وقد يقال غرضه إغاظة الكفار وإظهار ذلهم ع ش (قول المتن قباء) اى ملوطة ع ش عبارة المغني بالمد سمي بذلك لاجتماع اطرافه اه وعبارة القليوبي هو المفتوح من امامه وخلفه واما القباء المشهور الان المفتوح من امامه فقد صار شعار الفقهاء ونحوهم اه (قول المتن وقلنسوة) بفتح القاف واللام وبضم القاف مع السين مغني (قوله وهي ما يلبس) إلى قول المتن والتهمة في النهاية إلا قوله كما مر إلى المتن وقوله ونازع الزركشي إلى المتن وما انبه عليه (قوله وحده) بيان للمراد منها وإلا فمسماها لا يتقيد بذلك بل يشمل ما لو لبسها ولف عليها عمامة ع ش (قول المتن حيث لا يعتاد) اى للفقيه لبسهما وقيد في الروضة لبسهما للفقيه بان يتردد فيهما فاشعر بان لبسهما في البيت ليس كذلك اه مغني (قول المتن وإكباب على الشطرنج) اى بحيث يشغله عن مهماته وإن لم يقترن به

(قوله بخلافه بحضرة جواريه أو زوجاته) يتجه أن ذلك يختلف باختلاف الاشخاص (قوله واعتمد البلقيني انه لا بد من تكرر الكل الخ) ينبغي ان لا يلاحظ مع هذا الكلام ما قدمه في شرح قول المتن والاصرار على صغيرة من قوله ويجري ذلك في المروءة والمخل بها فان غلبت افرادها لم تؤثر وإلا ردت شهادته اه فانه مغاير لكل ما ذكره هنا عن البلقيني وغيره (قوله لا دخل له فيه) فيه نظر بل السلف لا يسكتون على ما لا يليق من

وذلك محرم وينبغى ان تحضره فيه هذا التفصيل (او) على (غناء او) على (استماعه) اى استماعه او اتخاذ امراة او امرد ليغنى للناس ولو من غير اكباب (وادامة رقص) اى ممن يليق به اما غيره فيسقطها منه مرة كما هو ظاهر من قوله والامر الى اخره ومد الرجل بحضرة من يحتشمه بلا عذر (يسقطها) لمنافاة ذلك كله لها وبحث الرافعى ان اتخاذ الغناء المباح حرفة لا يسقطها إذا لاق به رده الزركشى بان الشافعى نص على رد شهادته وجرى عليه الاصحاب لانها حرفة دنيئة ويعد فاعلها فى العرف ممن لا حياء له وبما قررت به كلامه علم ان الواو فى عبارته بمعنى او ﴿تنبيه﴾ اختلفوا فى تعاطى خارم المروءة على أوجه ثالثها ان تعلقت به شهادة حرم والا فلا وهو الاوجه لانه يحرم عليه التسبب فى اسقاط ما تحمله وصار امانة عنده لغيره (والامر فيه) أى جميع ما ذكر (يختلف بالاشخاص والاحوال والاماكن) لان المدار على العرف كما مر فقد يستقبح من شخص وفى حال أو مكان ما لا يستقبح من غيره أو فيه ونازع الزركشى فى التعميم المذكور بانه لا يظهر فى نحو القبلة واكثار الضحك والشطرنج أى فهذه تسلبها مطلقا وهو ظاهر ﴿تنبيه﴾ يؤخذ من قولهم لان المدار الى آخره أن من دخل بلدا فتزيا بزى أهلها لا تنخرم مروءته به ومحله ان سلم ما اذا تزيا بزى أهل حرفته ولم يعد أهل ذلك المحل أن تزييه بزى غير بلده مزر به مطلقا (وحرفة دنيئة) بالهمز (كحجامة وكنس ودبغ) وحياكة وحراسة وقيامة حمام وهى وجزارة (ممن لا تليق) هذه (به تسقطها) لاشعارها بقلة مبالاته (فان اعتادها) اى لاقت به (وكانت) مباحة سواء اكانت (حرفة ابيه) ام لم تكن كما رجحه فى الروضة فذكره هنا لان الغالب فى الولد ان يكون على حرفة ابيه (فلا) تسقطها (فى الاصح) لانه لا يتعير بذلك اما ذو حرفة محرمة

ما يحرمه ويرجع فى قدر الاكباب للعادة أما القليل من لعب الشطرنج فلا يضر فى الخلوة بخلاف قارعة الطريق فانه هادم للمروءة والاكباب على لعب الحمام كالاكباب على الشطرنج مغنى وروض مع شرحه (قوله وإن قل) شامل للمرة كما ياتى التصريح به عن الروض (قول المتن او غناء او سماعه) اى سواء اقترن بذلك ما يوجب التحريم ام لا ومثل ما ذكر الاكباب على انشاد الشعر واستنشاده حتى يترك مهماته مغنى وروض مع شرحه (قوله اى استماعه) الى قوله رده الزركشى فى المغنى الا قوله اى ممن يليق به الى ومد الرجل (قوله ليغنى) الخ اى ويكتسب بالشعر مغنى (قوله للناس) المراد جنسهم اسنى (قوله ولو من غير الباب) انظر هذه الغاية والاكباب ونفيه انما يكونان فى فعل يفعله والاتخاذ لا يحسن وصفه بذلك كما لا يخفى رشيدى (قول المتن وادامة رقص) اى اكثاره مغنى ومثله الاكباب على الضرب بالدف روض (قوله من يحتشمه) اى بحسب العادة ع ش فلو كان بحضرة اخوانه او نحوهم كتلامذته لم يكن ذلك تركا للمروءة اسنى ومغنى (قوله فى عبارته) اى قوله والمشى الخ (قوله ثالثها الخ) عبارة النهاية اوجهها حرمته ان ترتب عليها رد شهادة تعلقت به وقصد ذلك لانه الخ (قول المتن والامر فيه الخ) عبارة الروض مع شرحه ويرجع فى الاكثار مما ذكر الى العادة والشخوص اذ يستقبح من شخص قدر لا يستقبح من غيره وللامكنة والازمنة تاثير فليس اللعب بالشطرنج مثلا فى الخلوة مرارا كاللعب فى السوق والطرق مرة فى ملا من الناس (قوله اى جميع ما ذكر) عبارة المغنى اى مسقط المروءة اه (قوله لان المدار) الى قوله ونازع فى المغنى (قوله كما مر) اى فى شرح والمروءة تخلق الخ (قوله فقد يستقبح الخ) فحمله الماء والاطعمة الى البيت شحا لا اقتداء بالسلف التاركين للتكلف خرم مروءة ممن لا يليق به بخلاف من يليق به ومن يفعله اقتداء بالسلف والتقشف فى الاكل واللبس كذلك ﴿تنبيه﴾ يرجع فى قدر الاكثار للعادة وظاهر تقييدهم ما ذكر اى لعب الشطرنج والحمام والغناء واستماعه وانشاد الشعر واستنشاده والرقص والضرب بالدف بالكثرة انه لا يشترط فيما عداه لكن ظاهر نص الشافعى والعراقيين وغيرهم ان التقييد فى الكل ذكره الزركشى ثم قال وينبغى التفصيل بين ما يعد خارما بالمرة الواحدة وغيره فالاكل من غير السوق مرة فى السوق كالمشى فيه مكشوفا مغنى وروض مع شرحه (قوله او فيه) اى الزمان او المكان (قوله التعميم المذكور) اى بقوله والامر فيه الخ (قوله مطلقا) اى من اى شخص كان وفى اى زمن او مكان كان (قوله فتزيا) كذا فى اصله بخطه بالف هنا وفيما ياتى سيد عمر (قوله مطلقا) اى فى بلده وغيره (قوله بالهمز) من الدناءة وهى الساقطة وبتركه من الدنو بمعنى القريب مغنى (قول المتن وكنس) اى لزبل ونحوه مغنى (قوله وحياكة) الى قول المتن والتهمة فى المغنى (قوله وجزارة) اى واسكاف ونخال مغنى (قول المتن ممن لا تليق به) اى سواء اكانت حرفة ابيه ام لا اعتاده مثله فعله او لا ع ش وقال سم ينبغى استثناء كنس نحو المسجد تبركا وتواضعا اه ومر انفا عن المغنى ما يفهمه (قوله اى لاقت به) افاد به ان الاعتبار ليس بقيد وانما المدار على اللياقة ولذا اقتصر عليها الروض والمنهج (قوله كما رجحه فى الروضة) اى حيث قال لم يتعرض الجمهور لهذا القيد وينبغى ان لا يقيد به بل ينظر هل تليق به هو ام لا شرح المنهج زاد المغنى واعترض جعلهم الحرفة الدنيئة مما يخرم المروءة مع قولهم انها من فروض الكفايات واجيب بحمل ذلك على من اختارها لنفسه مع حصول فرض الكفاية بغيره اه وفى الزيادى مثله (قوله لانه لا يتعير بذلك)

مثل ابن عمر رضى الله عنهما ولا يحابون أحدا فيما لا يليق فليتامل (قوله على أوجه الخ) أوجهها حرمته ان ترتب عليه رد شهادة تعلقت به وقصد ذلك ش م ر (قوله ثالثها ان تعلقت به شهادة حرم) الحرمة متجهة ان تعينت شهادته لثبوت ذلك الحق (قوله اى المصنف ممن لا تليق به) ينبغى ان يستثنى كنس نحو المسجد

كنجم ومصور فلا تقبل شهادتهم مطلقا قال الزركشي ومما عمت به البلوى التكسب بالشهادة مع ان شركة الابدان باطلة فيقدح في العدالة لاسيما إذا منعنا أخذ الاجرة على التحمل أو كان يأخذ ولا يكتب فان نفوس شركائه لا تطيب (٢٢٧) بذلك قال بعض المتأخرين وأسلم طريق فيه أن يشترى ورق شركة ويكتب ويقسم على قدر مالكل من ثمن الورق فان الشركة لا يشترط فيها التساوى فى العمل اه (والتهمة) بضم ففتح فى الشخص التى مر انها تمنع الشهادة كما فى الخبر الصحيح (ان يجر) بشهادته (اليه) او إلى من لا تقبل شهادته له (نفعا أو يدفع عنه) أو عمن ذكر بها (ضرا) ويضر حدوثها قبل الحكم لا بعده فلو شهد لاخيه بمال فمات وورثه قبل استيفائه فان كان بعد الحكم اخذه وإلا فلا وكذا لو شهد بقتل فلان لاخيه الذى له ابن ثم مات وورثه فان صار وارثه بعد الحكم لم ينقض او قبله لم يحكم له (فترد شهادته لعبده) المأذون له فى التجارة وغيره خلافا لما يوهمه تقييد اصله بالاول لان ما يشهد به هو له وقضيته قبوله له بان شخصا قذفه كما بحثه البلقينى (ومكاتبه) لانه ملكه وقد يعجز أو يعجزه فيعود له ماله وشريكه بالمشترك لكن إن قال لنا او بيننا بخلاف ما إذا قال لزيد ولى فيصح لزيد لا له وشرطه تقدم الصحيح كما مر فى تفريق الصفقة وان لا يعود له شىء مما يثبت لزيد كوارثين لم يقبضا فان ما ثبت لاحدهما يشاركه فيه الآخر ولو اقتسموا أو رضوا وانفرد كل بحد فتنازع اثنان فى حد بينهما لم تقبل شهادة الآخرين على ما أفتى به بعضهم للشركة المتقدمة ودفع ضرر فسخ القسمة لو وقع ويؤخذ منه ان كل من باع عينا لا تقبل شهادته فيها بما يدفع عنه ضرر فسخ البيع فيها لو وقع

وهى حرفة مباحة بل من فروض الكفايات لاحتياج الناس اليها ولورودها الشهادة لربما تركت فتعطل الناس مغنى واسنى (قوله كنجم الخ) اى والعراف والكاهن مغنى (قوله فلا تقبل شهادتهم) ومن اكثر من اهل الصنائع الكذب وخلف الوعد ردت شهادته مغنى وروض (تنبيه) التوبة مما يخل بالمروءة سنة اسنى (قوله مطلقا) اى لاقت به اولا كانت حرفة ابيه اولا قال الصيمرى لان شعارهم التلبيس على العامة مغنى (قوله قال) إلى المتن عقبه النهاية بقوله وفيه نظر لا يخفى والمغنى بقوله ومثل ذلك المقرئون والوعاظ (قوله قال بعض المتاخرين الخ) معتمد ع ش (قوله ويكتب الخ) يتامل حقيقة هذه المعاملة وهل يملك المكتوب له الورق وبم يملكه وهل يجرى عقد تمليك له وهل استئجار الكاتب للكتابة فى ورق من عنده استئجار صحيح اه سم (قوله فان الشركة الخ) (فروع) المداومة على ترك السنن الراتبة ومستحبات الصلاة تقدح فى الشهادة لتهاون مرتكبها بالدين وإشعاره بقلة مبالاته بالمهمات ومحل هذا كما قال الاذرعى فى الحاضر اما من يديم السفر كالملاح والمكارى وبعض التجار فلا ويقدح فى الشهادة مداومة منادمة مستحل النبيذ والسفهاء وكذا كثرة شربه إياه معهم لاخلال ذلك بالمروءة ولا يقدح فيها السؤال للحاجة وان طاف مكثره بالابواب ان لم يقدر على كسب مباح يكفيه لحل المسئلة له حينئذ الا ان اكثر الكذب فى دعوى الحاجة أو أخذ ما لا يحل له أخذه فيقدح فى شهادته نعم ان كان المأخوذ فى الثانية قليلا اعتبر التكرار كما مر نظيره مغنى وروض مع شرحه (قول المتن والتهمة ان يجر اليه نفعا) يؤخذ من ذلك رد شهادة شهود الوقف بمال الوقف فى جهة الناظر او المستاجر إذا كان لهم جامكية فى الوقف ومن ذلك شهادتهم بايجار الوقف فهى مردودة وظاهر ذلك رد شهادتهم بما ذكر وان كانوا اقبضوا جامكيتهم لان المشهود به قد يفضل ويدخر لعام اخر فيحصل لهم منه مر اه سم وسياتى قبيل قول المصنف ولو شهد الاثنين بوصية الخ ما يوافقه (قوله بضم) إلى قوله ولو اقتسموا فى النهاية إلا قوله التى مر إلى المتن وقوله تقدم الصحيح إلى ان لا يعود (قوله فى الشخص) اندفع به ما قيل ان كلامه يشعر بعود ضمير اليه للشاهد فيصير التقدير ان يجر الشاهد إلى الشاهد وفيه قلاقة مغنى (قوله التى مر الخ) اشار به إلى أن ال للعهد الذكرى (قوله او إلى من لا تقبل شهادته له) اى الاتى بيانه انفا (قوله بها) الاولى كتابته عقب يدفع (قوله ويضر حدوثها) إلى قوله وقضيته فى المغنى (قوله فمات) اى الاخ (قوله قبل استيفائه) لا حاجة اليه (قوله فان كان) اى ارثه (قوله وإلا فلا) اى لا ياخذ بهذه الشهادة بل لا بد من إثباته بطريقه رشيدى (قوله ثم مات) اى الابن (قول المتن فترد شهادته الخ) اشار به لصور من جر النفع مغنى (قوله بالاول) اى المأذون له (قوله وقضيته) اى التعليل ع ش (قوله قبوله) الظاهر التانيث (قوله بأن شخصا قذفه) هل مثله انه ضربه مثلا إذا لم يوجب مالا رشيدى اى والظاهر نعم (قوله كما بحثه البلقينى) عبارة النهاية وهو كذلك كما بحثه الخ (قوله وقد يعجز الخ) عبارة النهاية ولان ماله بصدد العود اليه بعجز او تعجيز اه (قوله او يعجزه) اى المكاتب نفسه (قوله وشريكه الخ) عطف على عبده (قوله فيصح) الاولى التانيث (قوله لزيد الخ) اى بالنسبة له (قوله وشرطه) الاولى التفريع والتانيث (قوله ثبت) الاولى المضارع (قوله ولو اقتسموا) اى اربع مثلا مع الشركاء (قوله ولو وقع) اى الفسخ (قوله ويؤخذ منه) اى

تبركا وتواضعا (قوله ويكتب الخ) يتأمل حقيقة هذه المعاملة وهل يملك المكتوب له الورق وبم يملكه وهل جرى عليه تمليك له وهل استئجار الكاتب للكتابة فى ورق من عنده استئجار صحيح (قوله والتهمة ان يجر بشهادته اليه نفعا الخ) يؤخذ من ذلك رد شهادة شهود الوقف بمال الوقف فى جهة الناظر او المستاجر إذا كان لهم جامكية فى الوقف ومن ذلك شهادتهم بايجار الوقف فهى مردودة وظاهر ذلك رد شهادتهم بما ذكر وان كانوا قبضوا جامكيتهم لان المشهود به قد يفضل ويدخر لعام اخر فيحصل لهم منه مر (قوله وقضية قبوله له بان شخصا قذفه كما بحثه البلقينى) كتب عليه مر

(وغريم له ميت) وان لم يستغرق تركته الديون أو مرتد كما بحثه ابو زرعة (أو عليه حجر فلس) لانه إذا أثبت له شيئا أثبت لنفسه المطالبة به حتى في المرتد لان ديونه تقضى من ماله على جميع الاقوال بخلاف غريمه الحي ولو معسرا لم يحجر عليه لتعلق الحق بذمته (و) برضاع بين موليته وخاطبها الذي عضل عنه او (بما) مراده فيما الذي باصله (هو وكيل) او وصى او قيم (فيه) سواء اشهد به نفسه لموكله ام بشيء يتعلق به كوقوع عقد فيه وغيره لانه يثبت لنفسه سلطنة التصرف في المشهود به وكذا وديع لمودعه ومرتهن لراهنه لتهمة بقاء يدهما ولو عزل نحو وكيل نفسه قبل الخوض في شيء من المخاصمة قبل او بعدها فلا وان طال الفصل وظاهر اطلاقهم انه لا يعتبر فيها رفع للقاضي ولا كونها مما تقتضي العداوة المسقطة للشهادة وفيه نظر أما ما ليس وكيلا او وصيا او قيما فيه فيقبل ومن حيل شهادة الوكيل ما لو باع فانكر المشترى الثمن او اشترى فادعى اجنبي بالمبيع فله ان يشهد لموكله بان له عليه كذا او بان هذا ملكه ان جاز له ان يشهد به للبائع ولا يذكر انه وكيل وصوب الاذرعي حله باطنا لان فيه توصلا للحق بطريق مباح ثم توقف فيه لحمله الحاكم على الحكم بما لو عرف حقيقته لم يحكم به ويجاب بانه لا اثر لذلك لان القصد وصول المستحق لحقه ويأتي قريبا عن ابن عبد السلام ما يؤيده بل صرح غير واحد بانه يجب على وكيل طلاق انكره موكله ان يشهد حسبة ان زوجة هذا مطلقة ويؤيد الجواز قول ابي زرعة بنظيره فيمن له دين عجز عن اثباته فاقترض من آخر قدره واحاله به وشهد له ليحلف معه ان صدقه في ان له عليه شهد ذلك الدين ونظير ذلك شهادة حاكم معزول بحكمه بصيغة اشهد ان حاكما جائز الحكم حكم به كما مر (و ببراءة من ضمنه) الشاهد او نحو اصله او فرعه او عبده لانه يدفع بها الغرم عن نفسه أو عمن لا تقبل شهادته له واحتمال العبارة شهادة الاصيل ببراءة من ضمنه مع كونها مقبوله اذ لا تهمة فيها غير مراد كما يدل عليه السياق نعم قول اصله والضامن الاصيل بالابراء او الاداء أصرح (وجراحة مورثه)

من التعليل (قوله وان لم يستغرق) إلى قوله وبرضاع في النهاية والمغنى (قوله تركته الديون) مفعول فماعل (قوله او مرتد) عطف على ميت (قول المتن حجر فلس) خرج به حجر السفه والمرض ونحوهما مغنى (قوله لانه إذا اثبت الخ) قال المغنى والحق الماوردي بذلك ما إذا كان زوجها معسرا بنفقتها فشهدت له بدين اه ولا يخلو عن اشكال فانه لا يظهر فرق بينها وبين غيرها من الغرماء حيث لا حجر ولا موت ولا ردة فليتأمل اه سيد عمر (قوله او بما الخ) الانسب الواو (قوله مراده) الى قوله وفي الانوار في النهاية الا قوله وظاهر اطلاقهم إلى اما ما ليس وقوله ان جاز الى ولا يذكر وقوله ويأتي الى بل صرح وقوله كما تقرر (قوله مراده فيما الخ) إنما فسر بهذا لشموله لما اذا لم تكن الشهادة بنفس المال بل بشيء من متعلقاته رشيدى عبارة المغنى ولو عبر بقوله فيما هو وكيل فيه كما فعله في المحرر واصل الروضة كان اولى ليتناول من وكل في شيء بخصومة او تعاطى عقد فيه او حفظه او نحو ذلك فانه لا تقبل شهادته لموكله في ذلك لانه يجر لنفسه نفعا باستيفاء ماله في ذلك من التصرف وان لم يشهد بنفس ما وكل فيه اه (قول المتن هو وكيل الخ) اى ولو بدون جعل مغنى (قوله او وصى) الى قوله وان طال الفصل في المغنى (قوله او قيم) او ولى اسنى (قوله لموكله) الاولى تقديمه على به نفسه (قوله ام بشيء) معطوف على به وكان الاولى حذف قوله لموكله رشيدى (قوله ام بشيء) كذا في اصله ثم اصلح بام سيد عمر (قوله في المشهود به) اى او في متعلقه بفتح اللام (قوله وكذا وديع لمودعه ومرتهن لراهنه) وتقبل شهادتهما بالوديعة والمرهون لغيرهما لانتفاء التهمة روض مع شرحه (قوله ولو عزل الخ) اى ثم شهد (قوله او بعدها) الانسب التذكير (قوله فلا وان طال الخ) نعم لو وجدا متصاحبين بعد ذلك قبلت عليه كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى نهاية وينبغى ان محل ذلك حيث مضى لهما على ذلك سنة كما يؤخذ من قوله الآتى وكذا من العداوة كما رجحه ابن الرفعة ع ش (قوله اما ما ليس وكيلا الخ) محترز قوله بما هو وكيل الخ عبارة المغنى وافهم كلامه كغيره القطع بقبول شهادة الوكيل لموكله بما ليس وكيلا فيه ولكن حكى الماوردى فيه وجهين واصحهما الصحة اه (قوله ومن حيل شهادة الخ) عبارة النهاية ولو باع الوكيل شيئا فانكر المشترى الثمن او اشترى شيئا الخ ولم تعرف وكالته فله ان يشهد الخ (قوله ما لو باع فانكر الخ) اى ما تضمنه قولهم لو باع الخ (قوله بان له عليه كذا الخ) نشر مرتب (قوله ان له ان يشهد به الخ) اى بان يعلم كونه للبائع بنحو التسامع والتصرف الآتيين (قوله ولا يذكر الخ) عطف على يشهد (قوله حله باطنا) جزم به النهاية بلا عزو (قوله توصلا) الاولى جعله من مادة السين او من باب الافعال كما عبر بالثاني الاسنى (قوله ثم توقف فيه الخ) عبارة النهاية وتوقف الاذرعى فيه بانه يحمل الحاكم الخ مردود بانه لا أثر الخ قال الرشيدى قوله وتوقف الاذرعى اى في الحل باطنا والا فهو قائل بالصحة بل رد على من انكرها وشنع عليه اه (قوله وشهد اى المقترض له اى المقرض بان له على المدين ولم يذكر الحوالة اخذا مما مر (قوله ليحلف معه الخ) عبارة النهاية فيحلف الخ (قوله بعد ان صدقه الخ) يتامل اقدام المقرض على الحلف بمجرد التصديق فانه يؤدى الى اثبات الحق لغيره من غير تحقق قاله ع ش ويجاب عنه بعين ما مر آنفا (قوله كما مر) اى في باب القضاء (قوله الشاهد) الى قوله واحتمال العبارة في المغنى (قوله او نحو اصله الخ) اى كمكاتبه وغريمه الميت او المحجور عليه بفلس مغنى (قول المتن وبجراحة مورثه الخ) اى عند شهادته ودخل في كونه مورثا عند الشهادة ما لو

(قوله اما ما ليس وكيلا او وصيا او قيما) فيقبل فيه نعم لو وجدا متصاحبين بعد ذلك قبلت عليه كما افتى به شيخنا

مريض او جريح بمال قبل الاندمال قبلت فى الاصح) لعدم التهمة كما تقرر لان شهادته لاتجر اليه نفعا وكونه إذا ثبت لمورثه ينتقل اليه بعد بسبب آخر لايؤثر نعم لو مات مورثه قبل الحكم امتنع لانه الان شاهد لنفسه كما مر وفى الانوار لو شهد على مورثه بما يوجب قتله لم يقبل وهو غلط مبنى على توهم ان الشاهد هنا يرث وليس كذلك كما مر فى الفرائض على انا وإن قلنا يرث لايصح ذلك أيضا لما عللوا به القبول فى مسئلة المتن هذه وعدمه فيما قبلها فتامله (وترد شهادة عاقلة بفسق شهود قتل) يحملونه كما ذكره فى دعوى الدم والقسامة واعاده هنا كالذى قبله معولا فى حذف قيده المذكور على ذكره ثم للتمثيل به للتهمة فلا تكرار (و) ترد شهادة (غرماء مفلس) حجر عليه (بفسق شهود دين آخر) ظهر عليه لانهم يدفعون مزاحمته لهم واخذ منه البلقينى قبول شهادة غريم له رهن يفى بدينه ولا مال للمفلس غيره او له مال ويقطع بان الرهن يوفى الدين المرهون به فتقبل لفقد دفع ضرر المزاحمة وفيه نظر لان فيها مع ذلك دفعا بتقدير خروج الرهن مستحقا وتبين ماله فى الاولى وتقبل شهادة مدين بموت دائنه وان تضمنت نقل ما عليه لوارثه لانه خليفته لا بعد موته عن اخ بأن له ابنا مجهولا

شهد بذلك اخو الجريح وهو وارث له ثم ولد للجريح ابن فلا تقبل شهادته وخرج به ما لو شهد بذلك وللجريح ابن ثم مات الابن فتقبل شهادته ثم إن صار وارثا وقد حكم بشهادته لم ينقض كالوطرأ الفسق او لا فلا يحكم بها اسنى ونهاية ومغنى (قوله غير بعضه) إنما قيد به لكون الكلام فى الرد للتهمة وإلا فالحكم لايختلف بالبعضية (قوله قبل اندمالها) خرج به شهادته بعد الاندمال فمقبولة لانتفاء التهمة قال البلقينى ولو كان الجريح عبدا ثم اعتقه سيده بعد الجرح وادعى به على الجارح وانه المستحق لارشه لانه كان ملكه فشهد له وارث الجريح قبلت شهادته لعدم المعنى المقتضى للرد اسنى ونهاية (قوله فى انتقاله) اى الارش مغنى (قول المتن لمورث له) اى غير أصله وفرعه مريض اى مرض موت وقوله قبل الاندمال اى بخلاف ما بعد الاندمال فتقبل قطعا لانتفاء التهمة مغنى (قوله كما تقرر) اى فى قوله وبه فارق الخ (قوله نعم لو مات الخ) كذا فى المغنى (قوله امتنع) اى الحكم بشهادته (قوله كما مر) اى فى شرح و التهمة ان يجر نفعا الخ (قوله لم يقبل) الاولى التانيث (قوله كما مر فى الفرائض) اى فى موانع الارث (قوله لايصح ذلك) اى القول بعدم القبول وقوله لما عللوا به القبول الخ فيه نظر ظاهر لان ما يوجب قتل المورث سبب للموت الناقل للمال كالجراحة فشهادة الوارث بذلك تجر اليه نفعا كالشهادة بها (قول المتن وترد الخ) شروع فى الشهادة الدافعة للضرر مغنى وقوله شهادة عاقلة اى ولو فقراء اسنى وقوله شهود قتل اى من خطأ او شبه عمد بخلاف شهود اقرار بذلك او شهود عمد فتقبل اسنى ومغنى (قوله يحملونه) الى قوله وفيه نظر فى المغنى الا قوله يفى بدينه والى قول المتن وتقبل عليهما فى النهاية الاقوله لابعد موته الى وتقبل من فقير وقوله ويظهر الى وشهادة غاصب وقوله فاسدا إلى صحيحا وما انبه عليه (قوله كما ذكره) اى قيد يحملونه (قوله واعاده) اى قوله وترد شهادة عاقلة الخ وقوله كالذى قبله يعنى قوله وبجراحة مورثه ولو شهد الخ وقوله قيده المذكور اى يحملونه ويحتمل رجوعه للذى قبله ايضا فالمراد بالقيد بالنسبة اليه قبل اندمالها (قوله على ذكره ثم) متعلق بقوله معولا وقوله للتمثيل متعلق بقوله اعاده (قوله للتمثيل به الخ) اى وذكرها هناك لافادة الحكم مغنى (قوله وترد شهادة غرماء مفلس الخ) والحقوا بذلك شهادة الوكيل والوصى بجرح من شهد بمال على الموكل واليتيم اه اسنى ولعله اخذا عاما مر مقيد بما إذا كان الوكيل وكيلا فى ذلك المال فليراجع (قوله واخذ منه البلقينى الخ) عبارة النهاية وما اخذه البلقينى منه وهو قبول شهادة الخ يتجه خلافه لان فيها مع ذلك الخ واقر المغنى ما قاله البلقينى (قوله واخذ منه الخ) اى من التعليل (قوله يفى بدينه) كذا فى النهاية بدون لا ولعل الصواب لا يفى الخ مع لا ثم رايت قال الرشيدى قوله يفى بدينه لعله سقط قبله لفظ لا النافية من الكتبة إذ لا يصح التصوير الابها وليلاق قول الشارح الاتى وتبين ماله فى الاولى وحاصل المراد أن البلقينى اخذ من التهمة بدفع ضرر المزاحمة انه لو اتفق ذلك بان كان بيده رهن لا يفى بالدين ولا مال للمفلس غيره لا ترد شهادته اى لانه لو ثبت ما ادعاه ذلك الغريم لم يزاحم المرتهن فى شىء ورده الشارح باحتمال حدوث مال للمفلس فيزاحم الغريم فى تكملة ماله منه اما إذا كان الرهن يفى بالدين فالبلقينى يقول بقبول شهادته وان كان للمفلس مال غيره كما ذكره الشارح بعد ثم رده باحتمال خروج الرهن مستحقا فتقع المزاحمة اه (قوله وفيه نظر) اى فى ماخوذ البلقينى او تعليله (قوله بتقدير خروج الرهن مستحقا) اى فى الصورتين جميعا (قوله وتقبل شهادة مدين الخ) ولا تقبل شهادة شخص بموت مورثه ومن اوصى له روض ومغنى ونهاية وفى شرح الروض قال الاذرعى لم لا يقال تقبل شهادتهما فى حق غيرهما دون حقهما لقصر التهمة عليهما دون غيرهما اه (قوله وإن تضمنت الخ) عبارة الاسنى ولا ينظر هنا إلى نقل الحق عن شخص الى اخر لان الوارث خليفة المورث فكانه هو اه (قوله لابعد موته الخ) عبارة الروض مع شرحه ولو اقام رجل بينة باخوة ميت له دين على شخص فشهد المديون بابن للميت لم

الشهاب الرملى ش م ر (قوله بفسق شهود دين اخر) بنفى او ببراءته من دين اخر لوجود المعنى وهو دفع المزاحمة ويخرج بقوله حجر عليه من لم يحجر عليه فتقبل الشهادة المذكورة لان الحق لم يتعلق بعين ماله

[illegible] استحقه الآخر [illegible] وأخذ منه أن من أثبت وصية بما تحت يد الوصي فشهد بأنه وصية لآخر لم تقبل لأنه ينقله عمن ثبت له مطالبته به وتقبل من فريق بوصية او وقف لفقراء وعله ان لم يصرح بحصرهم وللوصي إعطاؤه قاله البغوي وخالف ابن ابي الدم حيث انحصروا وإن لم يصرح بحصرهم وهو أوجه لتهمة استحقاقه (٢٣٠) (ولو شهد الاثنين بوصية) مثلا (فشهدا) أي الاثنان المشهود لهما (للشاهدين بوصية من تلك التركة) ولو في عين واحدة ادعى كل نصفها (قبلت الشهادتان في الاصح) لانفصال كل شهادة عن الاخرى مع اصل عدم المواطأة المانع منها عدالتهمة واخذ منه انه لو كانت عين بيد اثنين فادعاها ثالث فشهد كل للآخر انه اشترى من المدعي قبل إذ لا يد لكل على ما ادعى به على غيره حتى يدفع بشهادته الضمان عن نفسه بخلاف من ادعى عليه بشيء فشهد به لآخر وكذلك تجوز شهادة بعض القافلة لبعض على القطاع بشرط ان لا يقول اخذ مالنا او نحوه ويظهر ان مثله اخذ ماله ومالي للتهمة هنا ايضا ويحتمل هنا تفريق الصفقة لانفصال كل عن الاخرى فتقبل لغيره لا له وعلى الاول يفرق بينه وبين ما مر في الشريك بانه هنا ذكر موجب العداوة ولو منفصلا بخلافه ثم ولذلك لو كان هناك ذكر موجب عداوة كان كما هنا وشهادة غاصب بعد الرد والتوبة بما غصبه لاجنبي كما في الجواهر وافهم قوله بعد الرد انه لا بد من رد العين وبدل منافعها إذ لا توجد التوبة الا بذلك لمن قدر عليه وخرج بذلك ما إذا بقي للمغصوب منه شيء عليه لاتهامه بدفع الضمان له عنه كما تقرر ولو اشترى فاسدا شيئا وقبضه لم تقبل منه لغير بائعه إلا ان رده ولم يبق عليه للبائع شيء او صحيحا ثم فسخ فادعى آخر ملكه زمن وضع المشتري يده عليه لم يقبل منه به لبائعه لدفعه الضمان عن نفسه وإبقائه الغلة لها فرعه (ولا تقبل) الشهادة (لاصل) للشاهد وإن علا (ولا فرع) له وإن سفل ولو بالرشد أو بالتزكية له خلافا لما نقله ابن الصلاح او لشاهده لانه بعضه فكأنه شهد لنفسه والتزكية وإن كانت حقا لله تعالى ففيها إثبات ولاية للفرع وفيها تهمة وقن احدهما

تقبل شهادته لانه ينقل الخ بخلاف ما لو تقدمت شهادته اه (قوله وأخذ منه) أي من التعليل (قوله فشهد) اي الوصي (قوله وتقبل من فقير الخ) عبارة الاسنى قال الزركشي وعلى قياس هذا يعني مسئلة شهادة بعض القافلة لبعض على القطاع قول البغوي لو شهد عدلان من الفقراء انه اوصى بثلث ماله للفقراء قبلت او لنا لم تقبل قال ابن ابي الدم وينبغي ان يقيد قبولها بما إذا كان في البلد فقراء سوى الشاهدين ثم إذا قلنا بالقبول ففي دخول الشاهدين في الوصية احتمالان قال الزركشي وقد صرح البغوي بانهما يدخلان فيها وما بحثه يعني ابن أبي الدم لا بد فيه من قيد آخر وهو أن يكونوا غير محصورين وإلا فالظاهر المنع لقوة التهمة ولا سيما إذا قلوا او كثر الموصى به وفي اعتبار هذا القيد وقفة تتلقى من كلام لابن يونس وابن الرفعة في نظير ذلك من الوقف اه بحذف (قوله إن لم يصرح الخ) اي وإن انحصروا في نفس الامر (قوله ادعى كل الخ) اي من البينتين (قوله لانفصال كل شهادة الخ) ولا تجر شهادته نفعا ولا تدفع عنه ضررا مغني (قوله واخذ منه) اي من التعليل (قوله على ما ادعى الخ) وقوله من ادعى الخ كل منهما ببناء المفعول (قوله وكذلك) إلى قوله ويظهر إلى المتن (قوله لكل الخ) الاولى لواحد منهما وقوله على غيره الاولى على الآخر زاد عليه المغني ما نصه ولا تقبل شهادة خنثى بمال لو كان ذكرا لاستحق فيه كوقف الذكور اه (قوله تجوز) اي تقبل نهاية ومغني (قوله بشرط ان لا يقول الخ) عبارة المغني إذا قال كل منهم اخذ مال فلان فان قال اخذ مالنا لم تقبل اه (قوله وعلى الاول) اي عدم القبول مطلقا (قوله وشهادة غاصب الخ) اي وتجوز شهادته (قوله بعد الرد الخ) اي لا بعد التلف وظاهر ان المردود بعد ان جنى في يد الغاصب جناية مضمونة كالتالف فلا تقبل شهادته روض مع شرحه ونهاية قال ع ش قوله أن المردود أي الرقيق المردود وقوله شهادته أي الغاصب اه (قوله قوله بعد الرد) اي الخ (قوله إلا بذلك) اي برد العين وبدل منافعها لمستحقها وكان الاولى بدون ذلك (قوله لمن قدر عليه) افهم انه إذا عجز عن رد ما ظلم به صحت توبته ومحله حيث كان في عزمه الرد متى قدر ع ش (قوله وخرج بذلك) اي بقوله بعد الرد او بمفهومه المذكور (قوله لاتهامه) اي فلا تقبل لاتهامه (قوله فاسدا) اي شراء فاسدا كذلك (قوله إلا ان رده) اي ذلك الشيء وكذا بدل منافعه اخذا مما مر إلى البائع (قوله ثم فسخ) اي البيع كان رد عليه بعيب أو اقالة أو خيار نهاية وروض مع شرحه (قوله زمن وضع المشتري الخ) أي بخلاف ما لو ادعى ملكه بعد الفسخ والرد فتقبل (قوله لم يقبل) الظاهر التانيث (قوله لها) اي لنفسه (قوله للشاهد) إلى قوله ولو ادعى الامام في المغني إلا قوله خلافا إلى وقن احدهما (قوله ولو بالرشد او بالتزكية الخ) ظاهر صنيعه كالنهاية اختصاص هذه الغاية بالفرع بل قولهما الآتي والتزكية الخ وقول المغني ولا تقبل تزكية الوالد لولده ولا شهادته له بالرشد سواء كان في حجره ام لا وإن اخذناه باقراره برشد من في حجره اه كالصريح في ذلك ولكنه ليس بمراد وإنما خرج مخرج الغالب كما يفيده قول الزيادي عن شرح البهجة ما نصه وترد شهادته لبعضه ولو بتزكية او رشده وهو في حجره لكن يؤاخذ باقراره اه وكذا ياتي عن الرشيدي ما يفيده (قوله له) اي للفرع وتقدم انه ليس بقيد وقوله او لشاهد عطف عليه (قوله ولاية للفرع) اي والاصل وكان الاولى للبعض رشيدي (قوله وقن احدهما الخ) عبارة الروض وكذا لا تقبل لمكاتب اصله او

(قوله ويظهر أن مثله أخذ ماله ومالي للتهمة الخ) قال في التنبيه ومن جمع في الشهادة بين ما يجوز وبين ما لا يجوز ففيه قولان احدهما يرد في الجميع والثاني يقبل في احدهما اه قال ابن النقيب في شرحه وهذا اي الثاني هو الاصح ومحله إذا كان ما لا يجوز لاجل التهمة كما انه اقترض من ابنه واجنبي كذا اما إذا كان

المتن كالاصحاب انها لا تقبل لبعض له على بعض له اخر وبه جزم الغزالي لكن جزم ابن عبد السلام وغيره بالقبول لان الوازع الطبيعي قد يعارض فضعفت التهمة وقد يجاب على الاول بمنع ذلك اذ كثير اما يتفاوتون في المحبة والميل فالتهمة موجودة وقد تقبل شهادة البعض ضمنا كان ادعى على بكر شراء شيء من عمرو والمشترى له من زيد صاحب اليد وطالبه بالتسليم فتقبل شهادة ابني زيد او عمرو له بذلك لانهما اجنبيان عنه وان تضمنت الشهادة لابيهما بالملك وكان شهد على ابنه باقراره بنسب مجهول فتقبل مع تضمنها الشهادة لحفيده ولو ادعى الامام بشيء لبيت المال قبلت شهادة بعضه به لان الملك ليس للامام ومثله ناظر وقف او وصى ادعى بشيء لجهة الوقف او للمولى فشهد به بعض المدعى لانتفاء التهمة بخلافها بنفس النظر او الوصاية ولو شهد لبعضه او على عدوه او الفاسق بما يعلمه الحق والحاكم يجهل ذلك قال ابن عبد السلام المختار جوازه لانهم لم يحملوا الحاكم على باطل بل على ايصال الحق لمستحقه فلم يأثم الحاكم لظنه ولا الخصم لاخذ حقه ولا الشاهد لاعانته

فرعه ولا المأذون لهما اه (قوله ومكاتبه الخ) وشريكه في المشترك نهاية (قوله لبعض له على آخر) أصلين كانا او فرعين او مختلفين (قوله وبه جزم الغزالي الخ) عبارة المغني كما جزم به الغزالي ويؤيده منع الحكم بين ابيه وابنه وإن خالف ابن عبد السلام في ذلك معللا بان الوازع الطبيعي الخ (قوله لكن جزم ابن عبد السلام الخ) عبارة المغني وجزم ابن عبد السلام وغيره الخ رد بمنعه اذ كثيرا ما الخ (قوله كان ادعى على بكر) عبارة الروض وشرحه فرع لو قال شخص لزيد وفي يده عبد اشتريت هذا العبد الذي في يدك من عمرو وعمرو اشتراه منك وطالبه بالتسليم فانكر جميع ذلك وشهد له بذلك ابنا عمرو او ابنا زيد قبلت شهادتهما سم ورشيدي اي فالصواب اسقاط على وعبارة المغني كان ادعى شخص شراء عبد في يد زيد من عمرو بعد ان اشتراه من زيد صاحب اليد وقبضه وطالبه الخ (قوله على بكر) صوابه على زيد كما في النهاية والمغني والروض (قوله المشترى له من زيد الخ) وقبضه نهاية ومغني (قوله وطالبه بالتسليم) اي فانكر زيد جميع ذلك مغني (قوله له بذلك) اي للمدعي بما يقوله مغني (قوله لانهما اجنبيان الخ) عبارة المغني والاسنى لان المقصود بالشهادة في الحال المدعي وهو اجنبي عنهما اه اي عن ابني زيد او عمرو (قوله عنه) اي عن المدعي (قوله شهد الخ) عبارة المغني ادعى عليه نسب ولد فانكر فشهد ابوه مع اجنبي على اقراره انه ولده فتقبل شهادة الاب كما في فتاوى القاضي حسين الخ احتياطا لامر النسب اه (قوله ولو ادعى الخ) عبارة الاسنى نعم لو ادعى السلطان على شخص بمال البيت المال فشهد له به اصله او فرعه قبلت كما قاله الماوردي لعموم المدعى به اه (قوله ومثله ناظر وقف الخ) وهل مثله ايضا الوكيل إذا ادعى بشيء للموكل او يفرق فيه نظر ولا يبعد انه ايضا مثله مالم يصدر عنه نقل ثم رايت ماسياتي قريبا من جواز اثبات الوكالة بشهادة بعض الوصي الوكيل مع عدم جواز اثبات الوصاية بشهادة بعض الوصي كما هنا وذلك يدل على ان الحاق الوكيل بالامام اولى من الحاق الوصي به ومن جواز اثبات دين ادعاه للفرع لموكله بشهادة اصله اعني اصل الفرع وهو شامل لما اذا كانت وكالة الفرع بحيث يسوغ له قبض ذلك الدين والتصرف فيه وقياسه جواز اثبات العين للوكل بشهادة بعض الوكيل وإن ساغ له التصرف فيها اه سم (قوله لانتفاء التهمة) اي ولا نظر لتضمن شهادته اثبات التصرف لبعضه في المشهود به سم عبارة الرشيدي قوله لانتفاء التهمة فيه نظر وقد شمل قوله او للمولى ما إذا كان المشهود به من جملة ما للوصي الولاية وقد مر ان الوصي لا تقبل شهادته فيما هو وصي فيه قال الشارح فيما مر لانه يثبت لنفسه سلطنة التصرف في المشهود به اه (قوله لو شهد) اي شخص وقوله أو الفاسق عطف على فاعل شهد المستتر وقوله بما يعلمه الخ راجع لكل من المعطوفات (قوله الحق) عبارة الاسنى والنهاية من الحق اه (قوله يجهل ذلك) اي مانع الشهادة اسنى اي من البعضية او العداوة او الفسق (قوله جوازه) اي شهادة من ذكر مع جهل الحاكم بحالهم (قوله قال الاذرعي بل ظاهر عبارة من جوز ذلك الخ) ويتجه حمله على تعينه طريقا لوصول الحق لمستحقه نهاية (قوله منه) اي من الشخص او

للعداوة كما اذا شهدا انه قطع عليه وعلى رفيقه الطريق ففي رد شهادته لرفيقه طريقان اصحهما الرد وقيل على القولين ويجري الطريقان فيما اذا شهدا انه قذفه او امه او زوجته او جنيا ولو شهد لنفسه ولشريكه بكذا فترد فيما له وفيما لغيره الطريقان اه فتامل هذه الاخيرة (قوله كان ادعى على بكر شراء شيء من عمرو والمشترى له من زيد صاحب اليد الخ) عبارة الروض وشرحه فرع لو قال لزيد وفي يده عبد اشتريت هذا العبد الذي في يدك من عمرو وعمرو واشتراه منك وطالبه بالتسليم فانكر جميع ذلك وشهد له بذلك ابنا عمرو وابنا زيد قبلت شهادتهما (قوله لانتفاء التهمة) اي ولا نظر لتضمن شهادته اثبات التصرف لبعضه في المشهود به وهل مثله ايضا الوكيل إذا ادعى بشيء للموكل او يفرق فيه نظر ولا يبعد انه ايضا مثله مالم يصدر عنه نقل ثم رايت ماسياتي قريبا من جواز اثبات الوكالة بشهادة بعض الوكيل مع عدم جواز اثبات دين ادعاه الفرع وهو شامل لما اذا كانت وكالة الفرع بحيث يسوغ له قبض ذلك الدين والتصرف فيه وقياسه جواز اثبات العين للموكل بشهادة بعض الوكيل وان ساغ له التصرف فيها

(عليهما) إذلاتهمة ومحله حيث لاعداوة وإلا فوجهان والذى يتجه منهما عدم القبول أخذا مما مر أن الاب لا يلى بنته إذا كان بينهما عداوة ظاهرة
ثم رأيت صاحب الانوار جزم به (٢٣٢) (وكذا) تقبل شهادتهما (على أبيهما بطلاق ضرة أمهما) طلاقا بائنا وأمهما تحته (أو قذفها)
أى الضرة المؤدى للعان المؤدى لفراقها (فى الاظهر) لضعف تهمة نفع امهما بذلك اذ له طلاق امهما متى شاء مع كون ذلك حسبة تلزمهما الشهادة به اما رجعى فتقبل قطعا هذا كله فى شهادة حسبة او بعد دعوى الضرة فان ادعاه الاب لعدم نفقة لم تقبل شهادتهما له للتهمة وكذا لو ادعته امهما وبما تقرر ويأتى من ان التهمة الضعيفة وغير المقصودة لا تؤثر اخذ بعضهم انه يجوز اثبات الوكالة بشهادة بعض الموكل قال بعضهم او الوكيل كما افتى به ابن الصلاح اه ومحله فى وكيل بغير جعل على ان قضية ما مر من عدم قبول شهادته لبعضه بوصالة لما فيه من اثبات سلطنته ضعفه لان الوكالة فيها ذلك ولعله اراد بما نقله عن ابن الصلاح قوله لو ادعى الفرع على اخر بدين لموكله فانكر فشهد به او الوكيل قبل وان كان فيه تصديق ابنه كما تقبل شهادة الاب وابنه فى واقعة واحدة اه وما قاله فى هذه متجه لان التهمة ضعيفة جدا (واذا شهد لفرع) او لاصل له (واجنبى قبلت للاجنبى فى الاظهر) تفريقا للصفقة ومحله كما علم مما مر فيه ان قدم الاجنبى
والا بطلت فيه أيضا (قلت وتقبل لكل من الزوجين) من الاخر لان النكاح يطرأ ويزول فهما كاجير
ومستاجر نعم رجح البلقينى انه لا تقبل شهادته لها بان فلانا قذفها اى لانه تعيير له فى الحقيقة ويتجه تقييده بزمن نكاحه وتقبل لكل على
سكوت

الشاهد (قول المتن عليهما) أى أصله وفرعه سواء كانت فى عقوبة أم لا مغنى (قوله إذلاتهمة) إلى المتن فى المغنى والى قول المتن ولا خ فى النهاية إلا قوله على ان الى لو ادعى الفرع وقوله ومحله إلى المتن وقوله ويتجه تقييده بزمن نكاحه وقوله لانه إلى لانها (قوله وكذا تقبل شهادتهما) اى الفرعين مغنى وقوله على ابيهما بطلاق الخ اى لا شهادة الفرع لامه بطلاق او رضاع إلا ان شهد به حسبة فتقبل روض مع شرحه قال البجيرمى وقيد القليوبى قبول شهادة الفرع بطلاق ضرة امه بما إذا لم تجب نفقتها على الشاهد وإلا لم تقبل لانه دفع عن نفسه ضررا اه وكونها لم تجب عليه لاعساره او لقدرة الاصل عليها وكونها تجب عليه لاعسار الاصل مع قدرته هو وقد انحصرت نفقتها فيه بان كانت امه ناشزة اه بحذف (قوله طلاقا بائنا الخ) اما إذا كان الطلاق رجعيا فتقبل قطعا نهاية اى وكذا تقبل قطعا إذا لم تكن امهما تحته او لم يكن القذف مؤديا إلى اللعان (قوله لضعف) إلى وكذا لو ادعته فى المغنى (قوله نفع امهما الخ) وهو انفرادها بالاب نهاية (قوله مع كون ذلك الخ) عبارة المغنى وافهم قوله على ابيهما ان محل الخلاف ما إذا شهدا حسبة أو بعد دعوى الضرة اما لو ادعى الاب الطلاق فى زمن سابق لاسقاط نفقة ماضية ونحو ذلك أو ادعى أنها سألته الطلاق على مال فشهدا له فهنا لا تقبل الشهادة عليهما الا انها شهادة للاب لا عليه لكن تحصل الفرقة بقوله فى دعواه الخلع كما مر فى بابه اه (قوله فان ادعاه) اى الطلاق ع ش (قوله لعدم نفقة) اى ونحوها نهاية (قوله وكذا لو ادعته) اى ادعت امهما طلاق ضرتها فلا تقبل شهادتهما به لانها شهادة للام سلطان وكذا لو ادعت امهما طلاق نفسها فلا تقبل شهادتهما لها كما مر عن الاسنى (قوله اخذ بعضهم انه يجوز الخ) عبارة النهاية وقد افتى الوالد رحمه الله تعالى بجواز اثبات الوكالة بشهادة بعض الموكل أو الوكيل ولا ينافيه ما قدمناه من امتناع شهادته له بوصاية لما فيه من اثبات سلطنة له لان سلطنة الوصى اقوى واتم وأوسع من سلطنة الوكيل اه واقره سم (قوله ومحله فى وكيل بغير جعل) اى والا ردت نهاية (قوله على ان قضية ما مر الخ) مر انفرادها (قوله ضعفه) خبر ان والضمير للافتاء (قوله فيها ذلك) اى فى الوكالة اثبات السلطنة (قوله ولعله) اى البعض (قوله فانكر) اى الدين ع ش وما قاله اى ابن الصلاح (قوله وان كان فيه تصديق ابنه) فيه ما مر عن قريب رشيدى (قول المتن واذا شهد لفرع الخ) عبارة المنهج مع شرحه ولو شهد لمن لا تقبل شهادته له من أصل أو فرع أو غيرهما وغيره قبلت لغيره لا له لاختصاص المانع به اه وعبارة الروض مع شرحه يشهد لولده او نحوه ولاجنبى قبلت شهادته للاجنبى فقط لاختصاص المانع بغيره اه (قول المتن لفرع واجنبى) كان شهد برقيق لهما كقوله هو لابى وفلان او عكسه مغنى واسنى (قول المتن قبلت للاجنبى الخ) وردت فى حق الفرع قطعا نهاية (قوله ومحله كما علم مما مر فيه الخ) خلافا للمغنى والمنهج والاسنى كما مر وللنهاية عبارته تفريقا للصفقة وسواء أقدم الاجنبى أم لا أخذا مما مر فى بابها اه (قول المتن قلت وتقبل لكل من الزوجين) وقيل لا تقبل لان كل واحد منهما وارث لا يحجب فاشبه الاب وهو قول الأئمة الثلاثة مغنى (قوله من الاخر) الى المتن فى المغنى الا قوله اى لانه الى وتقبل وقوله لانه الى لانها (قوله نعم رجح البلقينى الخ) اى من وجهين سم (قوله لانه تعيير له الخ) عبارة غيره وجه المنع ان قاذفها عدوه بقذفه سم وعبارة ع ش والفرق بين هذا وما تقدم من انه لو شهد لعدوه بان فلانا قذفه قبلت ان شهادته هنا محصلها نسبة القاذف الى جناية فى حق الزوج لانه يتعير بنسبة زوجته الى فساد بخلاف السيد بالنسبة لقنه اه (قوله ويتجه تقييده بزمن نكاحه) ظاهر

(قوله كما أفتى به ابن الصلاح) أفتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى ولا ينافيه ما مر من عدم قبول شهادة له بوصاية لما فيه من اثبات سلطنته وذلك لان سلطنة الولى اقوى واتم واوسع من سلطنة الوكيل ش م ر (قوله قبلت للاجنبى) اى فانه غيره ش م ر (قوله نعم رجح البلقينى) اى من وجهين (قوله لانه تعيير له فى الحقيقة) عبارة غيره وجه المنع ان قاذفها عدوه بقذفه

الآخر قطعا إلا شهادته بزناها إلا أنه يشهد بجناية على محل حقه فأشبه الجناية على عبده ولأنها لطخت فراشه وذلك أبلغ في العداوة من نحو الضرب (ولأخ وصديق والله أعلم) اهـ. ف التهمة نعم لا تقبل على بقية الورثة أن فلانا أخوه لأنها شهادة لنفسه بنسب المشهود له ابتداء لا ضمنا كذا قال البلقيني زاعما أن ما في الروضة من التصريح بخلافه مردود وليس كما زعم لأن ذلك ضمني والقصد منه إدخال الضرر على نفسه بمشاركته له والضمني في ذلك لا يؤثر نظير ما مر في شهادة البعض به وبه فارق منع قبول شهادتهما لأمهما بالزوجية لأنها شهادة للأصل ابتداء وكان أبا زرعة أخذ من اغتفار الضمني افتاءه في تعارض بينتي داخل وخارج انضم إلى هذه بينة أخرى (٢٣٣) بأن أحد شاهدي الداخل كان باعه له بأن ذلك لا تبطل به شهادته أي لأن القصد من شهادته للداخل إثبات ملكه ابتداء وتضمنها إثبات ملك له قبل لا أثر له ويتعين حمله على صورة لو ثبتت للخارج لا يرجع الداخل بثمنه على البائع الذي هو أحد الشاهدين له بالملك وإلا فهو متهم بدفعه الضمان عن نفسه لو ثبتت للخارج (ولا تقبل من عدو) على عدوه عداوة دنيوية ظاهرة للخبر الصحيح فيه ولأنه قد ينتقم منه بشهادة باطلة عليه ومن ذلك أن يشهدا على ميت بدين فيقيم الوارث بينة بأنهما عدوان له فلا يقبلان عليه على الأوجه من وجهين في البحر لأنه الخصم في الحقيقة إذ التركة ملكه وبه يرد بحث التاج الفزاري أن ذلك غير قادح وإن أفتى شيخنا بما يوافقه محتجا بأن المشهود عليه بالحقيقة الميت اهـ وليس كما قال على أنه لو قيل لا يقبل عدو الميت ولا

سكوت المغني والنهاية وشرح المنهج عن هذا التقييد اعتماد الإطلاق والله أعلم (قوله إلا شهادته بزناها) ولو مع ثلاثة نهاية وأسنى (قوله لأنه شهد بجناية الخ) عبارة الأسنى والنهاية لأن شهادته عليها بذلك تدل على كمال العداوة بينهما ولأنه نسبها إلى خيانة في حقه فلا يقبل قوله كالمودع اهـ وعبارة المغني لأنه يدعي خيانتها فراشه اهـ (قوله فأشبه) أي زناها (قول المتن ولأخ) أي من أخيه وكذا من بقية الحواشي وإن كانوا يصلونه ويبرونه أسنى ومغني وقوله وصديق أي من صديقه وهو من صدق في وداده بأن يهمه ما أهمك قال ابن قاسم وقليل ذلك أي في زماننا وهو نادر في زماننا مغني أقول وكاد أن يعدم في زماننا سيد عمر (قوله لضعف التهمة) لأنهما لا يتهمان تهمة والبعض نهاية ومغني (قوله لأن ذلك ضمني والقصد منه) الأولى التأنيث (قوله بمشاركته له) أي المشهود له للشاهد (قوله وبه) أي بكونها ضمنية (قوله إلى هذه) أي بينة الخارج (قوله كان باعه) أي المشهود به (قوله بأن ذلك) أي الانضمام والجار متعلق بالافتاء (قوله شهادته) أي الأحد (قوله حمله) أي الافتاء (قوله لو ثبتت) أي العين المدعى بها وكان الأنسب لما قبله وما بعده التذكير (قوله فهو الخ) أي الأحد (قوله على عدوه) إلى قوله وليس كما قال في النهاية إلا قوله للخبر الصحيح فيه (قوله دنيوية ظاهرة) لأن الباطنة لا يطلع عليها إلا علام الغيوب نهاية زاد المغني وفي معجم الطبراني أن النبي صلى الله عليه وسلم قال سيأتي قوم في آخر الزمان إخوان العلانية أعداء السريرة قيل لنبي الله أيوب صلى الله عليه وسلم أي شيء أشد عليك مما مر بك قال شماتة الأعداء وكان صلى الله عليه وسلم يستعيذ بالله منها فنسأل الله سبحانه وتعالى العافية من ذلك اهـ (قوله للخبر الصحيح) عبارة المغني والأسنى لحديث لا تقبل شهادة ذي غمر على أخيه رواه أبو داود وابن ماجه بإسناد حسن والغمر بكسر الغين الغل والحقد اهـ (قوله ومن ذلك) أي من شهادة العدو (قوله عدوان له) أي للوارث ع ش (قوله وبه) أي بالتعليل (قوله أن ذلك) أي كونهما عدوين للوارث (قوله لكان أظهر) فيه توقف إذ لا يصدق التفسير الآتي للعدو على عدو الميت ولعل لهذا سكتت النهاية عما استظهره الشارح فليراجع (قوله لأنه لم يخرج الخ) إذ الوجهان في عدو الوارث فقط وأما عدو الميت فسكوت عنه (قوله قبولهما من ولد العدو) جزم به المغني عبارته وخرج بالعدو أصل العدو وفرعه فتقبل شهادتهما إذ لا مانع بينهما وبين المشهود عليه اهـ (قول المتن وهو) أي عدو الشخص من يبغضه بحيث يتمنى زوال نعمته سواء طلبها لنفسه أم لغيره أم لا مغني (قوله الشهادة العرف) إلى قوله ويرد في المغني وإلى قوله اهـ في النهاية إلا قوله لبعضهم إلى المراد وقوله تنبيه إلى من قذف (قوله واعترضه البلقيني بأن البغض الخ) عبارة المغني هذا الضابط لخصه الرافعي من كلام الغزالي قال البلقيني ذكر البغض ليس في المحرر ولا في الروضة وأصلها ولم يذكره أحد من الأصحاب ولا معنى لذكره هنا لأن الخ وقال الزركشي الأشبه في الضابط تحكيم العرف كما أشار إليه في المطلب فمن عده أهل العرف عدوا للمشهود عليه ردت شهادته إذ لا ضابط له في الشرع ولا في اللغة اهـ (قوله بل به بقيد الخ) يرد عليه أنه بذلك القيد قلبي أيضا إذ الحزن والفرح قلبيان وكذا التمني كما يعلم من تفسيره فالوجه أن يجاب بأنهم أرادوا

عدوا الوارث عملا بكل من التعليلين المذكورين لكان أظهر وليس هذا إحداث وجه ثالث لأنه لم يخرج عما يقول به كل من الوجهين ﴿ تنبيه ﴾ ظاهر كلامهم قبولهما من ولد العدو ويوجه بأنه لا يلزم من عداوة الأب عداوة الابن وزعم أنه أبلغ في العداوة من أبيه وأنه ينبغي أن لا تقبل ولو بعد موت أبيه وإن كان الأصح على ما قيل عند المالكية قبوله بعد موته لا في حياته ليس في محله لأن الكلام في ولد عدو لم يعلم حاله وحينئذ يبطل زعم أنه أبلغ في العداوة من أبيه بإطلاقه أما معلوم الحال من عداوة أو عدمها فحكمه واضح (وهو من يبغضه بحيث يتمنى زوال نعمته ويحزن بسروره ويفرح بمصيبته) لشهادة العرف بذلك واعترضه البلقيني بأن البغض دون العداوة لأنه بالقلب وهي بالفعل فكيف يفسر الأغلظ بالأخف ويرد بأنهم لم يفسروها بالبغض فقط بل به

بقيدمّا بعدهٖ وهذا مساو لعداوة الظاهر بل اشد منه والاذرعى بانها إذا انتهت إلى ذلك فسق بها لانه حينئذ حاسد والحسد فسق والفاسق
مردود الشهادة حتى على صديقه وقد صرح الرافعى بان المراد العداوة الخالية عن الفسق وقد يجاب بان بعضهم فرق بان العداوة ان يتمنى
مطلق زوالها والحسد ان يتمنى زوالها اليه او ان المراد ان يصل فيها لتلك الحيثية بالقوة لا بالفعل فحينئذ هو لم توجد منه حقيقة
الحسد المفسقة بل حقيقة
العداوة الغير المفسقة فصح
كونه عدوا غير حاسد وحصر
البلقينى العداوة فى الفعل
ممنوع وإنما الفعل قد
يكون دليلا عليها على ان
جمعا نقلوا عن الاصحاب ان
المراد بها المفسقة فحينئذ
لا اشكال قالا وقد تمنع
العداوة من الجانبين ومن
احدهما فلو عادى من يريد
ان يشهد عليه وبالغ فى
خصومته فلم يجبه قبلت
شهادته عليه ﴿ تنبيه ﴾
حاصل كلام الروضة واصلها
ان من قذف اخر لا تقبل
شهادة كل منهما على الاخر
وان لم يطالب المقذوف حده
وكذا من ادعى على اخر انه
قطع عليه الطريق واخذ
ماله فلا تقبل شهادة احدهما
على الاخر اه ويوجه
بان رد القاذف والمدعى
ظاهر لانه نسبه فيهما إلى
الفسق وهذه النسبة تقتضى
العداوة عرفا وان صدق
ورد المقذوف والمدعى عليه
كذلك لان نسبته الزنا او
القطع تورث عنده عداوة له
تقتضى أنه ينتقم منه بشهادة
باطلة عليه وحينئذ يؤخذ
من ذلك ان كل من نسب
اخر إلى فسق اقتضى
وقوع عداوة بينهما فلا يقبل من أحدهما على الآخر نعم يتردد النظر فيمن اغتاب آخر بمفسق تجوز له الغيبة به وان
اثبت السبب المجوز لذلك وقضية ما تقرر فى الدعوى بالقطع من انه لا تقبل شهادة احدهما على الاخر وان اثبت المدعى دعواه انه كما هنا وعلي
فيفرق بان المعنى المجوز للغيبة وهو ان المغتاب هتك عرضه بظلمه للمغتاب فجوزله الشارع الانتقام منه بالغيبة غير المعنى والمقتضى للر
وهو ان ذلك الامر يحمل على الانتقام بشهادة باطلة وذلك جائز وقوعه من كل منهما فلم تقبل شهادة احدهما على الاخر (وتقبل له)

عصبية

بالعداوة البغض المذكور اعم من أن يترتب عليه فعل أولا ولا محذور فى ذلك سم على حج وفيه تسليم ان العداوة لا تكون إلا بالفعل وسياتى فى كلام الشارح منه رشيدى (قوله بقيد ما بعده) اى مع قيد الحيثية (قوله وهذا) اى البعض مع قيده (قوله منه) كان الظاهر منها رشيدى (قوله والاذرعى بانها إذا انتهت الخ) عبارة النهاية وقول الاذرعى انها إذا الخ يرد بان المراد الخ (قوله العداوة الخالية الخ) ولو افضت العداوة إلى الفسق ردت مطلقا مغنى واسنى (قوله بان بعضهم فرق الخ) هذا الفرق لا يفيد فى دفع الاعتراض إلا ان ثبت ان تمنى مطلق الزوال غير مفسق سم (قوله او ان المراد الخ) مما يناسبه او يعينه قولهم الاتى وتقبل له فتامله سم (قوله ان يصل فيها لتلك الحيثية) اى ان يصل فى البعض إلى حد يصلح لتلك الحيثية ويناسبها وان لم تتحقق بالفعل سم (قوله وحصر البلقينى الخ) استئناف بيانى (قوله فحينئذ لا اشكال) نفى الاشكال مطلقا ممنوع كيف وما نقله ذلك الجميع لا يوافق قولهم الاتى وتقبل له فتامله سم وايضا يلزم عليه ان يكون عدم القبول من عدو من محترزات شرط العدالة لا شرط عدم الاتهام (قوله قالا وقد تمنع الخ) كلام مستأنف عبارة النهاية والاسنى والمغنى عقب التعريف المار والعداوة قد تكون من الجانبين وقد تكون من احدهما فتختص برد شهادته على الاخر اه (قوله ومن احدهما) اى وقد تمتنع من احد الجانبين فقط (قوله فلو عادى) إلى المتن فى المغنى والروض (قوله قبلت شهادته الخ) اى لئلا يتخذ ذلك ذريعة إلى ردها مغنى زاد الاسنى وهذا فى غير القذف كما يعلم مما ياتى اه اى فى قول الروض ولا تقبل شهادته على قاذفه والنص يقتضى ان الطلب اى للحد ليس بشرط ولا على من ادعى عليه انه قطع عليه الطريق واخذ ماله فان قذفه المشهود عليه بعد الشهادة عليه لم يؤثر فى قبولها فيحكم بها الحاكم اه بزيادة شىء من شرحه (قوله لا تقبل شهادة كل منهما الخ) عبارة النهاية والقاذف قبل الشهادة عدو للمقذوف وان لم يطالبه بالحد وكذا دعوى قطع الطريق يصير المدعى عدوا لمن زعم انه قاطعها وان لم يظهر بينهما بغض نص عليه وقد يؤخذ منه ان كل من رمى غيره بكبيرة فى غير شهادة صار عدوا له وهو غير بعيد اه (قوله وأخذ ماله) لعله ليس بقيد كما يفيده اقتصار النهاية على ما قبله (قوله لانه ينسبه) أى الشاهد المشهود عليه فيهما اى فى صورتى القذف ودعوى القطع (قوله تقتضى العداوة) اى ان منشاها العداوة (قوله ورد المقذوف والمدعى عليه كذلك) اى ظاهر (قوله حينئذ) لا يظهر فائدته وقوله يؤخذ الى قوله نعم فى النهاية (قوله فلا يقبل) الاولى التانيث (قوله بمفسق) اى كضرب بغير حق (قوله انه) اى الاغتياب المذكور كما هنا اى كالدعوى المذكورة فى عدم القبول من الطرفين (قوله فيفرق) اى بين جواز الغيبة ورد الشهادة بها (قوله ان المغتاب هتك عرضه بظلمه للمغتاب) المغتاب الاول اسم مفعول وضميرى الجر له والمغتاب الثانى اسم فاعل (قوله فجوز له) اى للمغتاب اسم فاعل (قوله وذلك) اى الانتقام بالشهادة (قوله جائز) اى عرفا وعادة (قول المتن وتقبل له) اى للعدو إذا لم يكن بعضه ﴿ فرع ﴾ حب الرجل لقومه ليس

(قوله بقيد ما بعده) يرد عليه انه بذلك القيد قلبى أيضا إذ الحزن والفرح قلبيان وكذلك التمنى كما يعلم من تفسيره فالوجه ان يجاب بانهم ارادوا بالعداوة البغض المذكور اعم من ان يترتب عليه فعل اولا ولا محذور فى ذلك (قوله فرق الخ) هذا الفرق لا يفيد فى دفع الاعتراض إلا ان ثبت ان تمنى مطلق الزوال غير مفسق (قوله او ان المراد الخ) مما يناسبه او يعينه قولهم الاتى وتقبل له فتامله (قوله ان يصل فيها لتلك الحيثية) اى بان يصلح فى البعض إلى حد تصلح لتلك الحيثية ويناسبها وان لم يتحقق بالفعل (قوله فحينئذ لا اشكال) نفى

حيث لم تصل إلى حسد مفسق لانتفاء التهمة (وكذا) تقبل (عليه في عداوة دين ككافر) شهد عليه مسلم (ومبتدع) شهد عليه سني لانها إذا كانت لاجل الدين انتفت التهمة عنها ومن ابغض فاسقا لفسقه أو قدح فيه بما هو واجب عليه كفلان لا يحسن الفتوى قبلت شهادته عليه (وتقبل شهادة) كل (مبتدع) هو من خالف في العقائد ما عليه أهل السنة مما كان عليه النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه ومن بعدهم والمراد بهم في الازمنة المتاخرة اماما ابو الحسن الاشعري وابو منصور الماتريدي واتباعهما وقد يطلق على كل مبتدع امر لم يشهد الشرع بحسنه وليس مرادا هنا (لا نكفره) ببدعته وان سب الصحابة رضوان الله عليهم كما في الروضة وان ادعى السبكي والاذرعي انه غلط او استحل أموالنا ودماءنا لانه على حق في زعمه نعم لا تقبل

عصبية حتى ترد شهادته لهم بل تقبل مع ان العصبية وهي ان يبغض الرجل لكونه من بني فلان لا تقتضي الرد بمجردها وإنما تقتضيه ان انضم اليها دعاء الناس وتالفهم للاضرار به والوقيعة فيه فان اجمع جماعة على اعداء قومه ووقع معها فيهم وردت شهادته عليهم روض مع شرحه زاد المغني وتقبل تزكيته اي العدو له ايضا لا تزكيته لشاهد شهد عليه كما بحثه ابن الرفعة اه (قوله حيث) إلى قول المتن لا مغفل في النهاية الا قوله كما في الروضة الى او استحل وقوله نعم الى الخطابية (قوله لانتفاء التهمة) الى قول المتن وتقبل في المغني (قوله وقدح فيه الخ) عبارة الروض مع شرحه وجرح العالم الراوي الحديث أو نحوه كالمتى نصيحة كان قال لجماعة لا تسمعوا الحديث من فلان فانه مخلط أو لا تستفتوا منه فانه لا يعرف الفتوى لا يقدح في شهادته لانه نصيحة للناس اهزاد المغني نص عليه في الام قال وليس هذا بعداوة ولا غيبة ان كان يقول لمن يخاف ان يتبعه ويخطيء باتباعه اه (قوله والمراد بهم) اي باهل السنة (قوله وقد يطلق) اى المبتدع (قوله لا نكفر ببدعته) قال الزركشي ولا نفسقه بها (فائدة) قال ابن عبد السلام البدعة منقسمة الى واجبة ومحرمة ومندوبة ومكروهة ومباحة قال والطريق في ذلك ان تعرض البدعة على قواعد الشريعة فان دخلت في قواعد الايجاب فهي واجبة كالاشتغال بعلم النحو او في قواعد التحريم فمحرمة كمذهب القدرية والمرجئة والمجسمة والرافضة قال والرد على هؤلاء من البدع الواجبة اى لان المبتدع من احدث في الشريعة مالم يكن في عهده صلى الله عليه وسلم او في قواعد المندوب فمندوبة كبناء الربط والمدارس وكل احسان لم يحدث في العصر الاول كصلاة التراويح او في قواعد المكروه فمكروهة كزخرفة المساجد وتزويق المصاحف او في قواعد المباح فمباحة كالمصافحة عقب الصبح والعصر والتوسع في الماكل والملابس وروى البيهقي باسناده في مناقب الشافعي رضي الله تعالى انه قال المحدثات ضربان احدهما ما خالف كتابا او سنة او اجماعا فهو بدعة وضلالة والثاني ما احدث من الخير فهو غير مذموم اه مغني وماذكره عن الزركشي لعله مبني على ما ياتي انفا عن السبكي والاذرعي حيث اقره اى المغني كما ياتي خلافا للشارح والنهاية (قوله ببدعته) الى المتن في المغني الا ما انبه عليه (قوله وان سب الصحابة الخ) وقع في أصل الروضة نقلا عن صاحب العدة واقراه عد سب الصحابة رضي الله تعالى عنهم من الكبائر وجزم به ابن المقري في روضه واقره عليه شارحه غير متعقب له وجزم به بعض المتاخرين ووقع في الروضة هنا تصويب شهادة جميع المبتدعة حتى ساب الصحابة رضي الله تعالى عنهم وجزم به ابن المقري في روضه واقره شارحه وعبارته وتقبل شهادة من سب الصحابة والسلف لانه يقول اعتقادا لا عداوة وعنادا انتهى وجرى عليه المتاخرون من شراح المنهاج وهو تناقض بحسب الظاهر ولعل وجه الجمع فيه انه كبيرة اذا صدر من غير مبتدع لانه منتهك لحرمة الشرع انتها كافظيعا في اعتقاده فلا يوثق به بخلاف المبتدع لما ذكر فيه سيد عمر اقول يدفع التناقض ما مر عن المغني والاسنى في اول الباب مما نصه ان المراد بها اى الكبائر في قولهم وشرط العدالة اجتناب الكبائر الخ غير الكبائر الاعتقادية التي هي البدع فان الراجح قبول شهادة اهلها مالم نكفرهم اه اذ هو صريح في أن سب الصحابة اعتقادا مع كونه كبيرة لا يقدح في الشهادة كسائر اعتقادات اهل البدعة والضلالة لاعتقادهم انهم مصيبون في ذلك لما قام عندهم (قوله وان ادعى السبكي والاذرعي انه غلط) اقره المغني عبارته وقال السبكي في الحلبيات في تكفير من سب الشيخين وجهان لاصحابنا فان لم نكفره فهو فاسق لا تقبل شهادته ومن سب بقية الصحابة فهو فاسق مردود الشهادة ولا يغلط فيقال شهادته مقبولة انتهى فجعل ما رجحه في الروضة غلطا قال الاذرعي وهو كما قال ونقل عن جمع التصريح به وان الماوردي قال من سب الصحابة او لعنهم او كفرهم فهو فاسق مردود الشهادة اهو الى ذلك ميل القلب وان لم يجز لنا مخالفة ما في الروضة الذي جرى عليه المتاخرون من شراح المنهاج (قوله نعم لا تقبل الشهادة الخ) وفاقا للمنهج والمغني وخلافا للنهاية عبارته وشمل كلامه الداعي الى بدعته وهو كذلك اه وفي حاشية سم على المنهج المعتمد خلافه أى ما في المنهج من عدم القبول ولعله الاولى بالاعتماد لان

الاشكال مطلقا ممنوع كيف وما نقله ذلك الجمع لا يوافقه قولهم الآتي وتقبل له فتامله

شهادة داعية لبدعته كروايته الا الخطابية لموافقيهم من غير بيان السبب لاعتقادهم أنه لا يكذب لان الكذب كفر عندهم وابو الخطاب الاسدى الكوفى المنسوبون اليه كان يقول بألوهية جعفر الصادق ثم ادعاها لنفسه ولا ينافى ما تقرر فى الاستحلال مامر من انه مانع فى البغاة لامكان حمل ذاك على ان منع تنفيذه لخصوص بغيهم احتقارا وردعالهم عن بغيهم واما من نكفره ببدعته كمن يسب عائشة بالزنا وأباها رضى الله عنهما بانكار صحبته او ينكر حدوث العالم اوحشر الاجساد او علم الله تعالى بالمعدوم او بالجزئيات فلا تقبل شهادته لاهداره (لا مغفل لا يضبط) أصلا او غالبا او على السواء لعدم الثقة بقوله ككثير الغلط والنسيان بخلاف من لا يضبط نادرا لان احدهما لا يسلم من ذلك ومن بين السبب كالاقرار وزمن التحمل ومكانه بحيث زالت التهمة بذلك قال الامام ويجب استفصال شاهد رابه فيه امر كاكثر العوام ولو عدولا فان لم يفصل لزمه البحث عن حاله والمعتمد ندب ذلك اى فى مشهورى الديانة والضبط والاوجب كما يعلم مما ياتى فى المتنقبة (ولا مبادر) بشهادته قبل الدعوى او بعدها وقبل أن يستشهده المدعى فى غير شهادة الحسبة لتهمته حينئذ ومن ثم صح أنه ﷺ ذمه نعم لو أعادها فى المجلس بعد

عدم قبول رواية الداعية إنما هو فيما يؤيد بدعته فقط فهو متهم فيها بخلاف شهادته حيث تحقق بالعدالة بالنسبة لما عدا بدعته ولم يتحقق فيه امر آخر من دواعى التهمة فليتامل سيد عمر (قوله شهادة داعية) بالاضافة (قوله كروايته) عبارة شرح المنهج كما لا تقبل روايته بل اولى كما رجحه فيها ابن الصلاح والنووى وغيرهما اه (قوله لا الخطابية) لعله استثناء مما قبل نعم سم اى كما هو صريح صنيع الروض والمنهج والمغنى حيث استثنوه من المتن (قوله لموافقيهم) عبارة الاسنى فلا تقبل شهادتهم لمثلهم وإن عدلنا أنهم لا يستحلون دماءنا وأموالنا اه وعبارة شرح المنهج فان شهد لمخالفه قبلت اه (قوله من غير بيان السبب) اى بخلافه معه فتقبل مطلقا سم عبارة المغنى والروض والمنهج مع شرحيهما هذا اذا لم يذكروا فى شهادتهم ماينفى احتمال اعتمادهم على قول المشهود له فان بينوا ماينفى الاحتمال كان قالوا سمعناه يقول بكذا اورايناه يقرضه كذا قبلت اه (قوله لاعتقادهم انه لا يكذب الخ) عبارة المغنى وهم يعتقدون ان الكذب كفر وان من كان على مذهبهم لا يكذب فيصدقونه على مايقوله ويشهدون له بمجرد اخباره اه (قوله وأبو الخطاب الخ) عبارة المغنى وهم أصحاب أبى الخطاب الاسدى الكوفى كان يقول الخ (قوله المنسوبون) اى الخطابية (قوله كان يقول بالوهية جعفر الخ) لك ان تقول من المعلوم ان اتباعه قائلون بصحة ماادعاه وحينئذ فلا شك فى كفرهم فما معنى التفصيل فيه سيد عمر وهو ظاهر (قوله ثم ادعاها الخ) اى ثم لما مات جعفر ادعى الالوهية لنفسه حلبى (قوله من انه مانع الخ) اى ان الاستحلال مانع من قبول الشهادة عبارة المغنى انه لا تقبل شهادة اهل البغى ولا ينفذ قضاء قاضيهم إذا استحلوا دماءنا واموالنا (قوله لامكان حمل ذاك الخ) قال البجيرمى والاولى الجواب بان محله إذا كان بلا تاويل وما هنا إذا كان بتاويل كما نقل عن الزيادى اه (قوله وأباها) الواو بمعنى او سيد عمر (قوله لاهداره) اى لانكاره بعض ماعلم مجىء الرسول صلى الله عليه وسلم به ضرورة مغنى واسنى (قوله اصلا) إلى قوله قال الامام فى النهاية إلا قوله اوعلى السواء إلى بخلاف الخ وإلى قوله والمعتمد فى المغنى (قوله لعدم الثقة بقوله) اى قول من تعادل غلطه وضبطه مغنى (قوله ومن بين السبب الخ) لا يخفى ما فى عطفه على ماقبله عبارة النهاية نعم ان بين السبب كاقرار وزمانه ومكانه قبلت منه حينئذ اه (قوله وزمن التحمل الخ) عطف على السبب رشيدى (قوله قال الامام الخ) اقره المغنى خلافا للشارح والنهاية (قوله رابه فيه امر) عبارة المغنى عند استشعار القاضى غفلة فى مشهود وكذا إن رابه امر اه (قوله فان لم يفصل الخ) عبارة المغنى وإذا استفصلهم ولم يفصلوا بحث عن احوالهم فان تبين له انهم غير مغفلين قضى بشهاداتهم المطلقة وليس الاستفصال مقصودا فى نفسه وإنما الغرض تبين تثبتهم فى الشهادة اه (قوله لزمه) اى الحاكم ع ش (قوله والمعتمد ندب ذلك) وفاقا للنهاية عبارته ويندب استفصال شاهد راب الحاكم فيه أمر الخ خلافا للامام فى دعوى وجوبه اه (قوله فى مشهورى الديانة الخ) اى فى شهود مشهورى الخ (قوله والاوجب) اى وإن لم يشتهر ضبطهم وديانتهم وجب على القاضى الاستفصال (قوله كما يعلم مما ياتى الخ) عبارة الشرح والنهاية هناك ولو شهد على امراة باسمها ونسبها فسالهم القاضى اتعرفون عينها او اعتمدتم صوتها لم يلزمهم إجابته قاله الرافعى ومحله كما علم مما مر فى مشهورى الديانة والضبط وإلا لزمه سؤالهم ولزمهم الاجابة كما قاله الاذرعى والزركشى وآخرون اه (قوله بشهادته) إلى قوله لكن شهد الخ فى المغنى وإلى قوله وينبغى فى النهاية إلا قوله وكذا إلى وإن لم يحتج وقوله ويأتى إلى الفرع وقوله كما مر اول الباب (قوله نعم لو اعادها فى المجلس الخ) (فرع) تقبل شهادة من اختبى فى زاوية ليستمع مايشهد به ويتحمله لان الحاجة قد تدعو اليه كان يقر من عليه الحق إذا خلى به المستحق ويجحد إذا حضر غيره ويستحب ان يخبر الخصم بانه اختبى ويشهد عليه لئلا يبادر

(قوله لا الخطابية) لعله استثناء مما قبل نعم وقوله من غير بيان السبب بخلافه معه فتقبل مطلقا (قوله قال الامام ويجب استفصال شاهد رابه فيه امر الخ) ويندب استفصال شاهد رابه الحاكم فيه امر كاكثر العوام ولو عدولا وإن لم يفصل لزمه البحث عن حاله خلافا للامام فى دعوى وجوبه ش م ر

الى

الاستشهاد قبلت وما صح أنه خير الشهود محمول على ما تسمع فيه شهادة الحسبة كمن شهد ليتيم أو مجنون او بزكاة او كفارة أو على من عنده شهادة لمن لا يعلمها فيسن له اعلامه فيستشهد به ولو قيل بوجوبه ان انحصر الامر فيه لم يبعد (تنبيه) قضية اطلاقه رد المبادر انه لا فرق بين ما يحتاج فيه لجواب الدعوى وما لا فلو طلب من القاضي بيع مال من لا يعبر عن نفسه كمحجور وغائب وأخرس لا اشارة له مفهمة في حاجتهم ولهم بينة بها فالاوجه انه ينصب من يدعي لهم ذلك ويسال البينة الاداء ولا يجوز لهم الاداء قبل الطلب وكذا مدعي الوكالة لا بد ان يقول انا وكيل فلان ولي بينة ويساله الاداء وان لم يحتج لحضور الخصم ويأتي قريبا زيادة لذلك (فرع) (٢٣٧) لا يقدح فيه جهله بفروض نحو صلاة ووضوء يؤديهما كما مر أول الباب ولا توقفه في المشهود به ان عاد وجزم به فيعيد الشهادة ولا قوله لا شهادة لي في هذا ان قال نسيت أو أمكن حدوث المشهود به بعد قوله وقد اشتهرت ديانته وينبغي قبول دعوى من هذه صفته النسيان حيث احتمل في غير ذلك كان شهد بعقد بيع وقال لا أعلم كونه للبائع ثم قال نسيت بل هو له وحيث ادى الشاهد اداء صحيحا لم ينظر لريبة يجدها الحاكم كما باصله ويندب له استفساره وتفرقة الشهود ولا يلزم الشاهد اجابته عما ساله عنه نعم ان كان به نوع غفلة توقف القاضي وبحث بعضهم أن الاول استفسار شاهد لم يعلم تثبته لقول الرافعي كالامام غالب شهادة العامة يشوبها جهل يحوج للاستفسار والوجه ما اشرت اليه انفا انه ان اشتهر ضبطه وديانته لم يلزمه استفساره والا لزمه (وتقبل شهادة الحسبة)

من احتسب بكذا اجرا عند الله اعتده ينوي به وجه الله قبل الاستشهاد ولو بلا دعوى بل لا تسمع في الحدود اي الا ان تعلق بها حق آدمي كسرقة قبل ردها لها قال جمع ولا في غيرها لعدم الاحتياج اليها وعليه فهل الحكم المترتب عليها باطل لان المترتب على الباطل باطل او لا لان بطلانها أوجب أنها كالو لم تذكر فكانه حكم بغير دعوى وهو صحيح كل محتمل والاوجه الثاني وقال البلقيني وغيره تسمع وهو المعتمد لانه قد يقر فيحصل المقصود بوجه اقوى وكفى بهذا حاجة وقد تناقض في ذلك كلامهما في مواضع (في حقوق الله تعالى) كصلاة وزكاة وكفارة وصوم وحج عن ميت بان يشهد بتركها او حق لنحو مسجد (وفيما له فيه حق مؤكد) وهو ما لا يتاثر برضا الآدمي بان يقول حيث لا دعوى

إلى تكذيبه إذا شهد فيعزره القاضي ولو قال رجلان مثلا لثالث توسط بيننا لنتحاسب ولا تشهد علينا بما يجري فقعل لزمه ان يشهد بما جرى والشرط فاسد روض مع شرحه زاد المغني قال ابن القاص وترك الدخول في ذلك احب إلي اه (قوله قبلت) كذا اطلقوا ولو قيد اخذا مما مر ويأتي بكونه مشهور الديانة لم يبعد (قوله ولو قيل الخ) يؤيده ما مر قبيل قول المصنف وتقبل عليهما وما يأتي في شروط وجوب الاداء (قوله بوجوبه) اي الاعلام (قوله لم يبعد) ينبغي تقييده بما اذا ترتب على الشهادة مصلحة بخلاف ما اذا كان المطلوب فيها الستر رشيدي (قوله فلو طلب) بيناء المفعول اي طلب بعض من اطلع على حال من ياتي (قوله ولهم بينة بها) اي باموالهم (قوله ويسال) اي منصوب القاضي رشيدي (قوله ولا يجوز لهم) اي للشهود (قوله ويأتي قريبا) اي في شرح وكذا النسب على الصحيح (قوله لا يقدح فيه) اي في الشاهد (قوله يؤديهما) اي ولم يقصر في التعلم نهاية وهذا ليس بقيد عند الشارح كما مر في اول الباب (قوله حدوث المشهود به) اي حدوث الملم بذلك (قوله بعد قوله) اي لا شهادة لي في هذا (قوله لا اعلم كونه) اي المبيع (قوله ما اشرت اليه انفا) أي قبيل قول المتن ولا مبادر (قوله والا لزمه) أي ولزم الشاهد الاجابة (قوله من احتسب) إلى قوله قال جمع في النهاية وإلى قوله وعليه فهل الخ في المغني (قوله من احتسب الخ) عبارة المغني من الاحتساب وهو طلب الاجر سواء اسبقها دعوى أم لا كانت في غيبة المشهود عليه ام لا وهي كغيرها من الشهادات في شروطها السابقة اه (قوله بل لا تسمع الخ) اي دعوى الحسبة اكتفاء بشهادتها اسنى ورشيدي (قوله في الحدود اي الا الخ) عبارة النهاية في محض حدود الله تعالى وحينئذ فتسمع في السرقة قبل ردها لها اه (قوله قبل ردها لها) عبارة الاسنى فتسمع فيها اذا لم يبرا السارق من المال برد ونحوه والا فلا تسمع لتمحض الحق لله تعالى كالزنا اه (قوله قال جمع ولا في غيرها) اعتمده المغني عبارته وما تقبل فيه شهادة الحسبة هل تسمع فيه دعواها وجهان أوجههما كما جرى عليه ابن المقرى تبعا للاسنوي ونسبه الامام للعراقيين لا تسمع لانه لا حق للمدعي في المشهود به ومن له الحق لم يأذن في الطلب والاثبات بل امر فيه بالاعراض والدفع ما امكن والوجه الثاني ورجحه البلقيني انها تسمع ويجب حمله على غير حدود الله تعالى وكذا فصل بعض المتاخرين فقال انها تسمع الا في محض حدود الله تعالى اه ويعني بالبعض شيخ الاسلام في شرح الروض وتوافقه صنيع النهاية كما مر (قوله وعليه) أي على ما قاله جمع من عدم سماع دعوى الحسبة اصلا (قوله والاوجه الثاني) اي عدم البطلان وفاقا للنهاية كما ياتي (قوله تسمع) اي في غير محض حدود الله كما مر عن المغني (قوله وهو المعتمد) وفاقا للاسنى والنهاية كما مر (قوله لانه قد يقر) اي المدعى عليه حسبة عبارة الاسنى لان البينة قد لا تساعد ويراد استخراج الحق باقرار المدعى عليه اه (قوله في ذلك) اي في سماع دعوى الحسبة (قوله كصلاة) إلى قوله ونوزع في النهاية وإلى قوله ولا عبرة في المغني الا قوله وحج من ميت وقوله وحق لنحو مسجد وقوله حيث لا دعوى (قول المتن وفيما له) اي في الذي لله مغني (قوله بان يقول الخ) عبارة المغني والروض وشرح المنهج وكيفية شهادة الحسبة ان الشهود يجيئون إلى

(قوله نحو صلاة ووضوء يؤديهما) اي ولم يقصر في التعلم شرح م ر

أنا أشهد أو عندى شهادة على فلان بكذا وهو ينكر فاحضره لأشهد عليه وإنما تسمع عند الحاجة اليها حالا كاخيها رضاعا وهو يريد أن ينكحها
او اعتقه وهو يريد ان يسترقه ولا عبرة بقولهما نشهد لئلا يتناكحا بعد ونوزع فى اشتراط الحاجة بقول ابن الصلاح تقبل باعتاق نحو ميت قنه
وإن لم يطلبها فيحكم بها وإن لم يحلف إذ الاحظ الحسبة ويرد بحمل هذا وامثاله كالمسئلة التى نقلها الرافعى عن القفال فيمن باع دارا فقامت بينة
حسبة أن أباه وقفها على ما إذا قال والوارث يريد أن يسترقه أو نحو ذلك كقوله وهو منكر ذلك لأنه مع تقدم البيع منه مستلزم لذكر حاجة هى
وهو يمنعها من الموقوف عليهم على ان (٢٣٨) قضية كلام المنازع انه إنما يرد اشتراط ذكر نحو الاسترقاق بالفعل وهذا اعنى عدم اشتراط
ذكره بالفعل ظاهر لا كلام فيه وانما هو فى ذكر وهو يريد كذا وهذا لا بد منه (كطلاق) رجعى او بائن ولو خلعا لكن بالنسبة له دون المال (وعتق) بان يشهد به أو بالتعلق مع وجود الصفة او بالتدبير مع الموت او بما يستلزمه كالايلاد بخلافه بمجرد التدبير او التعليق بصفة او الكتابة على احد وجهين رجحه شارح ورجح غيره سماعها وهو الاوجه ويؤيد ما ياتى قريبا عن البغوى والجامع أن المقصود بالشهادة مترقب فى كل منهما فان قلت يؤيد الاول قولهم السابق عند الحاجة اليها حالا قلت ينبغى استثناء نحو هاتين الصورتين كزنى بفلانة ويذكر شروطه بما لا يمكن فيه ذكر ذلك لضرورة ثبوت الاصل ليترتب عليه ما هو حق لله تعالى بعد فان قلت هذا بعينه جار فى نحو اخيها رضاعا مع عدم قبولها فيه قلت يفرق بين هذا وامثاله
والزنا وأمثاله بأن اقتصار الشاهد على أخيها رضاعا غير مفيد فائدة يترتب عليها حاجة ناجزة فاحتيج الى ضم ما يجعله مفيدا فرضه
نحو وهو يريد نكاحها او نحو دبره وهو منكر متضمن لذكر وهو يريد او وارثه بقاءه من جملة تركته ولا تسمع فى شراء القريب لانها شهادة
بالملك والعتق يترتب عليه وفارق ما مر فى الخلع بأن الفرقة ثم هى المقصودة والمال تبع والملك هنا هو المقصود والعتق تبع ولو ادعى قنان أن
سيدهما اعتق احدهما وقامت به بينة سمعت وإن كانت الدعوى فاسدة لاستغناء بينة الحسبة عن تقدم دعوى قال بعضهم ولعل هذا اذا حضر
السيد أو غاب غيبة شرعية والا فلا بد من حضوره اه ويؤخذ من ذلك ترجيح ما قدمته من أن كل ما قبلت فيه شهادة الحسبة ينفذ الحكم

القاضى ويقولون نحن نشهد على فلان بكذا فاحضره لنشهد عليه فان ابتدؤا وقالوا فلان زنى فهم قذفة اه وفى الاسنى نعم ان وصلوا شهادتهم به قال الزركشى فالظاهر انهم ليسوا بقذفة لكن كلام الرويانى يقتضى انه لا فرق اه (قوله انا اشهد) اى اريد ان اشهد بجيرمى او انا اعلم (قوله لاشهد عليه) اى لانشاء الشهادة عليه بجيرمى (قوله وهو يريد الخ) اى او نكحها روض (قوله ولا عبرة بقولهما الخ) اى وان كانا مريدين سفرا او خشيا ان ينكحها فى غيبتهما ع ش (قوله نحو ميت) اى كالمجنون (قوله وان لم يطلبها) اى القن الشهادة (قوله فيحكم بها) اى القاضى بشهادة الحسبة (قوله وان لم يحلف) اى القاضى القن على حذف المفعول ويجوز كونه من الحلف مسندا الى ضمير القن (قوله بحمل هذا) اى قول ابن الصلاح (قوله على ما الخ) متعلق بالحمل (قوله اذا قال) اى شاهد الحسبة (قوله يريد الخ) اى او يسترقه روض (قوله لانه) اى قول الشاهد وهو ينكر ذلك فى مسئلة القفال وقد يقال ان مجرد تقدم البيع كاف فى الاستلزام فلا حاجة الى قوله وهو ينكر ذلك وقوله مع تقدم البيع منه اى من الولد (قوله انما يرد الخ) كذا فى اكثر النسخ وفى اصل المصنف الذى عليه خطه يرد سيد عمر اى بلا انما (قوله بالفعل) متعلق بالاسترقاق بقرينة آخر كلامه لا بالذكر (قول المتن كطلاق) اى لان المغلب فيه حق الله تعالى بدليل انه لا يرتفع بتراضى الزوجين اسنى (قوله رجعى) الى قوله بخلافه فى النهاية الا قوله مع وجود الصفة فلفظه دون وجود الصفة اه والى قوله على احد وجهين فى المغنى والروض (قوله بالنسبة له) اى للفراق نهاية ومغنى (قوله او بما يستلزمه) اى العتق (قوله بخلافه) الاولى التانيث (قوله بمجرد التدبير او التعليق بصفة او الكتابة) اى فلا تقبل فيها وفارقت الايلاد بانه يفضى الى العتق لا محاله بخلافها مغنى واسنى (قوله رجحه شارح) وجزم به الروض وشيخ الاسلام والمغنى (قوله سماعها) اى الشهادة بمجرد التدبير الخ (قوله وهو الاوجه) وفاقا للنهاية (قوله ما ياتى قريبا الخ) اى فى شرح وحده تعالى (قوله والجامع) اى بين ما هنا وما ياتى (قوله مترقب فى كل منهما) قد يفرق بامكان النقض هنا دون ما ياتى (قوله يؤيد الاول) اى عدم السماع (قوله هاتين الصورتين هنا) اى ما هنا وما ياتى (قوله كزنى بفلانة ويذكر شروطه) هذا الالحاق ليس فى كثير من النسخ لكن ثابت فى اصل المصنف بخطه سيد عمر (قوله بما لا يمكن الخ) بيان للنحو (قوله ذكر ذلك) اى الحاجة (قوله لضرورة الخ) علة للانبغاء (قوله هذا بعينه) اى التعليل المذكور (قوله بين هذا) اى اخيها رضاعا وقوله وامثاله اى كالاقتصار على اعتقه او دبره او وقفها ابوه (قوله والزنا وامثاله) اراد بها ما عبر عنه بنحو هاتين الصورتين (قوله على اخيها رضاعا) اى وامثاله (قوله ونحو دبره الخ) معطوف على قوله اقتصار الشاهد الخ (قوله متضمن لذكر وهو الخ) اى فيفيد فائدة يترتب الخ (قوله ولا تسمع) الى قوله وقال فى الروض مع شرحه والى قوله ولو فى اخره فى النهاية الا قوله وقال بعضهم وقوله ما قدمته من وقوله وسرقة الى وبلوغ وقوله وكفر (قوله ولا تسمع الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه اما العتق الضمنى كمن شهد لشخص بشراء قريبه فلا فى الاصح لانها الخ وتصح شهادته بالعتق الحاصل بشراء القريب اه (قوله فى شراء القريب) اى الذى يعتق به وان تضمن العتق اسنى (قوله وقال بعضهم الخ) جزم به فى النهاية عبارته ويتجه

بها او ان ترتب على دعوى فاسدة (وعفو عن قصاص) لانها شهادة باحياء نفس وهو حق الله تعالى (وبقاء عدة وانقضائها) لما يترتب على الاول من صيانة الفرج عن استباحته بغير حق ولما فى الثانى من الصيانة والتعفف بالنكاح ومثل ذلك تحريم الرضاع والمصاهرة (وحد له) تعالى كحد زنا وقطع طريق وسرقة ومثله احصان وسفه وجرح بعد الشهادة وتعديل بعد طلب القاضى له ولو فى غيبته معدل او مجروح عرف اسمه ونسبه كما مر فيحجر عليه فى الاولى إن كان فى عمله وبلوغ واسلام وكفر ووصية او وقف لنحو جهة عامة ولو فى اخره كعلى اولاده ثم ولد ولده ثم الفقراء كما افتى به البغوى وافتى القاضى بسماع دعوى اجنبى على وصى خان فيحلفه الحاكم ان اتهمه واستحسنه الاذرعى وغيره قالا واذا كان له تحليفه فله اقامة البينة بل اولى (وكذا النسب على الصحيح) لان الشرع اكده ومنع (٢٣٩) قطعه فضاهى الطلاق والعتق وخرج بما مر حق الآدمى المحض كقود وحد قذف وبيع واقرار (تنبيه) قد تسمع الشهادة بلا دعوى صحيحة فى مسائل اخر كتصرف حاكم فى مال تحت ولايته واحتاج لمعرفة نحو قيمته او ملكه او يده فله سماع البينة بذلك بذلك من غير دعوى اكتفاء بطلبه كما فى تعديل الشاهد أو جرحه وكذا فى نحو مال محجور شهدا أن وصيه خانه ومال غائب شهدا بفواته ان لم يقبضه الحاكم ونظير ذلك قضاؤه لنحو صبى فى عمله بعد الثبوت عنده من غير طلب احد لحكمه ومنازعة الغزى فى بعض ذلك مردودة وقد يتوقف الشىء على الدعوى لكن لا يحتاج لجواب خصم ولا لحضوره كدعوى توكيل شخص له ولو حاضرا بالبلد فيكفى لاثبات الوكالة تصديق الخصم له واقامة البينة فى غيبته من غير حلف ولا يلزم الخصم فى الاولى التسليم له لانه لو انكر التسليم قبل وكدعوى قيم محجور احتاج لبيع عقاره فيثبتها بينة فى غيبته وكالدعوى على ممتنع ومن لا يعبر عن نفسه كمحجور وغائب وميت لا وارث له خاص وإلا لم تسمع إلا فى وجه وارث له ان حضروا او بعضهم واستحقاق وقف بيد الحاكم فاذا اقام بينة بدعواه كفى ويشترط فى سماع الدعوى على من لا يعبر عن نفسه ان يقول ولى بينة تشهد بذلك او وانت تعلمه وكالدعوى بان فلانا حكم لى بكذا فتنفذه لى فلا يحتاج لدعوى فى وجه الخصم كما عليه جمع متقدمون واكثر المتاخرين وعليه العمل وقال اخرون لا بد من حضوره ان كان فى حد القرب وعلى الاول لا يحتاج ليمين الاستظهار على الاوجه ومر فى الحوالة ان للمحال عليه اقامة بينة ببراءته قبل الحوالة لدفع مطالبة المحتال له وإن كان المحيل بالبلد (ومتى حكم بشاهدين فبانا كافرين او عبدين او صبيين) او بان احدهما كذلك عند الاداء او الحكم والحاكم لا يرى قبولهما (نقضه هو وغيره) كما لو حكم باجتهاد فبان خلاف النص ومعنى النقض هنا إظهار بطلانه وانه لم يصادف محلا

فرضه فيما لو حضر السيد الخ (قول المتن عن قصاص) اى فى نفس او طرف مغنى (قوله لانها شهادة) إلى قوله وافتى القاضى فى المغنى والروض مع شرحه إلا قوله وسفه وجرح بعد الشهادة وقوله بعد الطلب إلى وبلوغ (قوله من الصيانة) لعله من وطء الزوج بان يراجع وعلى هذا فهو مختص بالرجعى رشيدى (قوله ومثل ذلك) اى بقاء العدة (قول المتن وحد له) والمستحب ستره اى موجبه روض ونهاية زاد المغنى ان راى المصلحة فيه اه (قوله ومثله) اى الحد (قوله بعد طلب القاضى الخ) راجع للجرح ايضا (قوله فى الاولى) صوابه فى الثانية وهى السفه (قوله ووصية الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه والوصية والوقف إذا عمت جهتهما ولو اخرت الجهة العامة فيدخل نحو ما افتى به البغوى من انه لو وقف دارا على اولاده ثم على الفقراء فاستولى عليها ورثته وتملكوها فشهد شاهدان حسبة قبل انقراض اولاده بوقفيتها قبلت شهادتهما لان اخره وقف على الفقراء إلا ان خصت جهتهما فلا تقبل فيهما لتعلقهما بحظوظ خاصة اه (قوله لنحو جهة الخ) راجع للوصية ايضا (قوله لنحو جهة عامة) لا ان كانا لجهة خاصة نهاية (قوله فيحلف) اى الوصى (قوله واذا كان له الخ) اى للحاكم او للاجنبى (قوله لان الشرع) إلى التنبيه فى النهاية والمغنى (قوله اكده) اى حث على حفظه ع ش (قوله بما مر) اى بقول المصنف فى حقوق الله تعالى الخ ع ش (قوله حق الادمى الخ) لكن اذا لم يعلم صاحب الحق به اعلمه الشاهد به ليستشهده بعد الدعوى مغنى وروض مع شرحه وتقدم فى الشرح والنهاية مثله (قوله بلا دعوى صحيحة) النفى راجع لكل من المقيد وقيده (قوله نحو قيمته) اى كاجرته (قوله او ملكه الخ) اى معرفة كونه ملكا لمن تحت ولايته بطلبه اى طلب الحاكم البينة بذلك (قوله ان لم يقبضه الخ) قيد للفوات (قوله بعد الثبوت) هل ولو بشهادة الحسبة وظاهر ما قدمه فى التنبيه فى شرح ولا مبادر اشتراط سؤال منصوب القاضى اداء الشهادة والله اعلم (قوله فى غيبته) ظاهره ولو عن مجلس الحكم فقط فليراجع (قوله فى الاولى) اى صورة التصديق (قوله قبل) اى يمينه (قوله فيثبتها) اى الدعوى او العقار وهو الظاهر (قوله على ممتنع) اى من حضور مجلس القاضى (قوله او وانت الخ) يعنى القاضى (قوله وعلى الاول) وهو عدم الاحتياج لحضور الخصم (قول المتن او صبيين) اى او امراتين او خنثيين مغنى وروض مع شرحه (قوله او بان احدهما) إلى قوله ومر فى النكاح فى المغنى إلا ما انبه عليه وإلى قوله ونازع البلقينى فى النهاية إلا قوله وتنظير إلى او عدو وقوله اى بسبب إلى المتن وقوله وكذا إلى ولا بد وقوله من حيث حق الادمى وقوله ونازع إلى المتن وما انبه عليه (قوله عند الاداء) اى او قبله بدون مضى مدة الاستبراء كما ياتى (قوله عند الاداء او الحكم) لعل المراد فبان انهما كانا عند الاداء او الحكم كذلك فالظرف ليس متعلقا ببان فتامل رشيدى (قول المتن نقضه) اى وجوبا نهاية وسياتى فى فصل الرجوع عن الشهادة عن المغنى والروض مع شرحه ما له تعلق بهذا المقام فراجعه (قوله كما لو حكم الخ) عبارة المغنى لتيقن

(وكذا فاسقان فى الاظهر) لما ذكر ولا اثر لشهادة عدلين بالفسق من غير تاريخ لاحتمال حدوثه بعد الحكم ومر فى النكاح انه لو بان فسق الشاهد عند العقد فباطل على المذهب وهو غير ما هنا إذ المؤثر ثم تبين ذلك عند التحمل فقط وهنا عند الاداء او قبله بدون مضى مدة الاستبراء أو عند الحكم فلا تكرار ولا تخالف فى حكاية الخلاف خلافا لمن زعمه (ولو شهد كافر) معلن بكفره (أو عبد أو صبي) فردت شهادته (ثم اعادها بعد كماله قبلت) إذ لا تهمة لظهور مانعه (أو) شهد (فاسق) ولو معلنا او كافر يخفى كفره وتنظير ابن الرفعة فيه رده البلقينى او عدو او غير ذى مروءة فرد ثم (تاب) ثم اعادها (فلا) تقبل شهادته لان رده اظهر نحو فسقه الذى كان يخفيه اوزاد فى تعييره بما اعلن به فهو متهم بسعيه فى دفع عار ذلك الرد ومن ثم لو لم يصغ القاضى لشهادته قبلت بعد التوبة وبحث اسمعيل الحضرمى انه لو شهد بما لا يطابق الدعوى ثم اعادها بمطابقها قبل ويتعين تقييده بمشهور بالديانة اعتيد بنحو سبق لسان او نسيان (وتقبل شهادته بغيرها) اى فى غير تلك الشهادة التى رد فيها إذ لا تهمة ومثله تائب من الكذب فى الرواية كما اختاره فى شرح مسلم (بشرط اختياره بعد التوبة مدة يظن بها) اى بسبب مضيها خاليا عن مفسق فيها (صدق توبته) لانها قلبية وهو متهم باظهارها لترويج شهادته وعود ولايته فاعتبر ذلك لتقوى دعواه (وقدرها الاكثرون بسنة) لان للفصول الاربعة تأثيرا بينا فى تهييج النفوس لشهواتها فاذا مضت وهو على حاله أشعر ذلك [illegible] وقد اعتبرها الشارع فى نحو العنة ومدة التغريب فى الز (قوله

الخطأ فيه اه وزاد الاسنى كما لو حكم الخ (قول المتن وكذا فاسقان الخ) أى ظهر فسقهما عند القاضى ينقض الحكم بهما ﴿تنبيه﴾ قيد القاضى الحسين والبغوى النقض بما إذا كان الفسق ظاهرا غير مجتهد فيه فان كان مجتهدا فيه كشرب النبيذ لم ينقض قطعا لان الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد مغنى (قوله لما ذكر) عبارة المغنى كما فى المسائل المذكورة لان النص والاجماع دل على اعتبار العدالة اه (قوله ولا اثر لشهادة الخ) ﴿فرع﴾ لو شهد شاهدان ثم فسقا او ارتدا قبل الحكم لم يحكم بشهادتهما لان ذلك يوقع ريبة فيما مضى ويشعر بخبث كامن ولان الفسق يخفى غالبا فربما كان موجودا عند الشهادة وان عميا او خرسا او جنا او ماتا حكم بشهادتهما لان هذه الامور لا توقع ريبة فيما مضى بل يجوز تعديلهما بعد حدوث هذه الامور ثم يحكم بشهادتهما ولو فسقا او ارتدا بعد الحكم بشهادتهما وقبل استيفاء المال استوفى كما لو رجعا عن شهادتهما كذلك وخرج بالمال الحدود فلا تستوفى ولو قال الحاكم بعد الحكم بان لى انهما كانا فاسقين ولم تظهر بينة بفسقهما نقض حكمه ان جوزنا قضاءه بالعلم وهو الاصح ولم يتهم فيه ولو قال اكرهت على الحكم بشهادتهما وانا اعلم فسقهما قبل قوله من غير بينة على الاكراه ولو بانا والدين او ولدين للمشهود له او عدوين للمشهود عليه انتقض الحكم ايضا كما لو بانا فاسقين ولو قال الحاكم كنت يوم الحكم فاسقا فالظاهر انه لا يلتفت اليه كما لو قال الشاهدان كنا عند عقد النكاح فاسقين فان قيل هلا كان هذا مثل قوله بان لى فسق الشاهدين اجيب بانه اعرف بصفة نفسه منه بصفة غيره فتقصيره فى حق نفسه اكثر مغنى وروض مع شرحه (قول المتن كافر) اى او مرتد كما قاله القفال مغنى (قوله معلن) إلى قوله ومن ثم فى المغنى إلا قوله ولو معلنا مع علته وقوله وتنظير إلى او عدو (قول المتن بعد كماله) اى باسلام او عتق او بلوغ مغنى ونهاية (قول المتن قبلت) وكذا تقبل شهادة مبادر اعادها بعد كماله (قوله لظهور مانعه) عبارة المغنى لان المتصف بذلك لا يعير برد شهادته اه (قوله او شهد فاسق الخ) اى او السيد لمكاتبه او ماذونه ثم اعادها بعد العتق مغنى وروض وشيخ الاسلام (قوله نحو فسقه) اى ككفره (قوله او لم يصغ) كذا فى الاسنى (قوله لشهادته) أى للفاسق المعلن اسنى اى ونحوه مما زاده الشارح (قوله قبلت الخ) اى بناء على الاصح من ان القاضى لا يصغى اليها كما لا يصغى إلى شهادة العبد والصبي فما اتى به اولا ليس بشهادة فى الحقيقة اسنى (قوله قبل) ظاهره ولو لم يبد عذرا حملا له عليه ويشعر به قوله ويتعين الخ ع ش (قول المتن وتقبل الخ) قال فى الروض ومن غلط فى شهادته لم يستبرأ اى لم يجب استبراؤه بل تقبل شهادته فى غير واقعة الغلط قال فى شرحه ولا تقبل فيها انتهى وانظر لو اشتهرت ديانته وادعى ان سبب غلطه النسيان فهل تقبل فيها اخذا من قوله السابق قبيل وتقبل شهادة الحسبة الخ وينبغى قبول دعوى من هذه صفته النسيان الخ اه سم أقول مامر آنفا من بحث اسمعيل الحضرمى وقيده كالصريح فى القبول والله اعلم (قول المتن شهادته) اى الفاسق وما عطف عليه (قوله لانها قلبية) إلى قوله وان خالفه البلقينى فى المغنى إلا قوله لكن قيد إلى وكمرتد (قوله وعود ولايته) لعل المراد ولاية الشهادة رشيدى ويظهر انه على ظاهره من ولاية نحو النكاح والوقف وذكره الشارح استطرادا (قول المتن الاكثرون) اى من الاصحاب مغنى (قوله لان للفصول الاربعة الخ) عبارة الاسنى والمغنى لان لمضيها المشتملة على الفصول الخ (قوله وقد اعتبرها) اى السنة (قوله فى نحو العنة الخ) كالزكاة والجزية مغنى

(قوله وهو متهم باظهارها لترويج شهادته) قال فى الروض ومن غلط فى شهادته لم يستبرأ أى لم يجب استبراؤه بل تقبل شهادته فى غير واقعة الغلط قال فى شرحه ولا تقبل فيها اه وانظر لو اشتهرت ديانته وادعى ان سبب غلطه النسيان فهل تقبل فيها اخذا من قوله السابق قبيل وتقبل شهادة الحسبة وينبغى قبول دعوى من هذه صفته النسيان الخ

والاصح انها تقريب لا تحديد وقد لا يحتاج لها كشاهد بزنا حد لنقص النصاب فتقبل عقب ذلك وكمخف فسق اقر به ليستوفى منه فتقبل منه حالا أيضا لانه لم يظهر التوبة عما كان مستورا الاعن صلاح وكناظر وقف تاب فتعود ولايته حالا كولي النكاح وكقاذف غير المحصن كما قاله الامام واعتمده البلقيني لكن قيده غيره بما إذا لم يكن فيه ايذاء والا فلا بد من السنة وكمرتد (٢٤١) أسلم اختيارا وكان عدلا قبل الردة لانه لم يبق بعد اسلامه احتمال ولا بد من السنة في التوبة من خارم المروءة كما ذكره الاصحاب وكذا من العداوة كما رجحه ابن الرفعة وإن خالفه البلقيني (ويشترط في) صحة (توبة معصية قولية من حيث حق الآدمي (القول) قياسا على التوبة من الردة بالشهادتين ووجوبهما وإن كانت الردة فعلا كسجود لصنم لكون القولية هي الاصل أو لتضمن ذلك تكذيب الشرع وقضيته كالمتن اشتراط القول في كل معصية قولية كالغيبة وبه صرح الغزالي فيها ونص الام يقتضيه في الكل وهو ظاهر وان قيل ظاهر كلام الاكثرين اختصاصه بالقذف وعليه فرق في المطلب بينه وبين غيره بان ضرره اشد لانه يكسب عارا وإن لم يثبت فاحتيط باظهار نقيض ما حصل منه وهو الاعتراف بالكذب جبرا لقلب المقذوف وصونا لما انتهكه من عرضه واشترط جمع متقدمون انه لا بد في التوبة من كل معصية من الاستغفار أيضا واعتمده البلقيني واطال في الاستدلال له لكن بما لا يرد عليه عند التامل المقتضي لحمل تلك الظواهر على الندم وخرج بالقولية الفعلية فلا يشترط فيها قول لان الحق فيها متمحض إلى الله تعالى فادير الامر فيها على الصدق باطنا بخلاف القذف لما تقرر فيه (فيقول القاذف) وإن كان قذفه بصورة الشهادة لكون العدد لم يتم (قذفي باطل وانا نادم عليه ولا اعود اليه) او ما كنت محقا في قذفي وقد تبت منه او نحو ذلك ولا يلزمه ان يتعرض لكذبه لانه قد يكون صادقا فان قلت قد تعرض له بقوله قذفي باطل ولذا قيل الاولى قول اصله كالجمهور القذف باطل

(قوله والاصح انها تقريب) اي فيغتفر مثل خمسة ايام لا ما زاد عليها ع ش (قوله فتقبل عقب ذلك) عبارة المغني والروض مع شرحه فانه لا يحتاج بعد التوبة عند القاضي إلى استبراء بل تقبل شهادته في الحال اه (قوله اقر به الخ) عبارة المغني إذا تاب واقر وسلم نفسه للحد اه (قوله ليستوفى منه الخ) عبارة الاسنى ليقام عليه الحد قبلت شهادته عقب توبته اه (قوله وكناظر وقف) اي بشرط الواقف نهاية ومغني (قوله كولي النكاح) اي لو عصى بالعضل ثم تاب زوج في الحال ولا يحتاج إلى استبراء كما حكاه الرافعي عن البغوي مغني والعضل ليس بقيد كما مر في النكاح (قوله وكقاذف غير المحصن) واما قاذف المحصن فهو ما ذكره قبل بقوله كشاهد بزنا الخ ثم عبارة المغني ومنها قاذف غير المحصن قال البلقيني لا يحتاج إلى استبراء لمفهوم قول الشافعي في الام فاما من قذف محصنة فلا تقبل شهادته حتى يختبر اه قوله كما قاله الامام واعتمده البلقيني الخ لكن الاصح انه لا بد فيه من الاستبراء نهاية يعني فيما لا ايذاء فيه رشيدي (قوله لكن قيده غيره) اي كالروض كما ياتي (قوله وكمرتد الخ) وكمتمتع من القضاء إذا تمين عليه وكصبي إذا فعل ما يقتضي فسق البالغ ثم تاب وبلغ تائبا وكما لو حصل خلل في الاصل ثم زال احتاج الفرع إلى تحمل الشهادة ثانيا قال الزركشي ولم يذكروا هذا المدة مغني (قوله اختيارا) فان اسلم عند تقديمه للقتل اعتبر مضي المدة اسنى ومغني (قوله وكذا من العداوة) سواء كانت قد قام لا كالغيبة والنميمة وشهادة الزور مغني (قوله لكون القولية) اي الردة القولية ع ش (قوله او لتضمن ذلك) اي الارتداد الفعلي ولو عبر بالواو كان اولى (قوله وقضيته) اي التعليل (قوله وقضيته كالمتن) عبارة النهاية وقضية كلامه اه (قوله كالغيبة) اي والنميمة سم (قوله فيها) اي الغيبة (قوله يقتضيه) اي اشتراط القول في الكل اي في كل معصية قولية (قوله وعليه) اي على فرض صحة الاختصاص بالقذف نهاية (قوله واشترط جمع الخ) عبارة النهاية وما اشترطه جمع متقدمون من اشتراط الاستغفار في المعصية القولية ايضا محمول على الندم اه (قوله من كل معصية) ظاهره ولو فعلية وقيدها النهاية بالقولية كما مر آنفا فليراجع (قوله ايضا) اي كاشتراط القول في المعصية القولية (قوله بما لا يرد الخ) لعل لا زائدة الا ان يرجع ضمير عليهم لغير الجمع المتقدمين (قوله لان الحق فيها متمحض الخ) فيه نظر ظاهر ثم رايت قال الرشيدي قوله بخلاف القذف الانسب بخلاف القولية (قول المتن فيقول القاذف) اي مثلا في التوبة من القذف مغني (قوله وان كان قذفه) إلى قوله نعم في المغني الا قوله الا ترى إلى ثم ان اتصل وما انبه عليه (قوله وإن كان قذفه بصورة الشهادة) انظر هذه الغاية فيما إذا كان صادقا في نفس الامر وما فائدة ذكر ذلك عند الحاكم مع ان الحد لا بد من اقامته والتوبة مدارها على ما في نفس الامر وكلام المصنف فيما إذا اتى بمعصية رشيدي (قوله بصورة الشهادة الخ) عبارة الروض سواء كان القذف بصورة الشهادة عند القاضي بان لم يكمل عدد الشهود او بالسب والايذاء ولكن لو كان قذفه في شهادة لم تكمل عددا فليتب عند القاضي ولا يشترط حينئذ مضي المدة اذا كان عدلا قبل القذف وإن كان قذفه بالسب والايذاء اشترط مضيها اه بزيادة من شرحه (قوله القذف باطل) اي قذف الناس باطل

(قوله وكقاذف غير المحصن) واما قاذف المحصن فهو ما ذكره قبل بقوله كشاهد بزنا الخ (قوله وقضيته كالمتن اشتراط القول في كل معصية قولية كالغيبة الخ) عبارة ابن النقيب في مختصر الكفاية فرع قال في المهذب لا بد في توبة شاهد الزور ان يقول كذبت فيما قلت ولا اعود إلى مثله قال الرافعي وقضيته ان يطرد في الغيبة

قلت المحذور الوامه بالتصريح بكذبه لا بالتعريض به وهذا فيه تعريض لا تصريح الا ترى انك تقول لمحاورك هذا باطل ولا يجزم ولو قلت له كذبت لحصل له غاية الجزع والحنق وسره ان البطلان قد يكون لاختلال بعض المقدمات فلا ينافى مطلق الصدق بخلاف الكذب وبهذا يظهر انه لا اعتراض على المتن وان عبارته مساوية لعبارة اصله والجمهور ثم ان اتصل ذلك بالقاضى باقرار او بينة اشترط ان يقول ذلك بحضرته والا فلا على الاوجه قيل فى جواز اعلامه (٢٤٢) به نظر لما فيه من الايذاء واشاعة الفاحشة نعم لا بد ان يقول بحضرة من ذكره بحضرته او لا وليس كالقذف فيما ذكر كما بحثه البلقينى قوله لغيره يا ملعون او يا خنزير ونحوه فلا يشترط فى التوبة منه قول لان هذا لا يتصور ايهام انه محق فيه حتى يبطله بخلاف القذف ونازع فى اشتراط وانا نادم وما بعده (وكذا شهادة الزور) يشترط فى صحة التوبة منها قول نحو ما ذكر كشهادتى باطلة وانا نادم عليها ولا اعود اليها ويكفى كذبت فيما قلت ولا اعود الى مثله ونازع البلقينى فى الحاقها بالقذف بان ثبوت الزور باقراره او غيره كعلم القاضى وكان شهد انه رآه بزنى بحلب يوم كذا وثبت انه ذلك اليوم كان بمصر كاف فى ظهور كذبه ويرد بان ذلك كله لا يمنع بقاءه على ما شهد به متأولا لا يخلا له مع اعترافه بكذبه ولا يثبت الزور بالبينة لاحتمال انها زور نعم يستفاد بها جرح الشاهد فتندفع شهادته لانه جرح مبهم فوجب التوقف لاجله (قلت و) المعصية (غير القولية) لا يشترط فيها قول كامر وانما (يشترط) فى صحة التوبة منها كالقولية أيضا (اقلاع) منها حالا وان كان متلبسا بها أو مصرا على معاودتها (وندم) من حيث المعصية لا لخوف اعلامه عقاب لو اطلع عليه او لغرامة مال او نحو ذلك وزعم ان هذا لا حاجة له لان التوبة عبادة وهى من حيث هى شرطها الاخلاص مردود بان فيه تسليما للاحتياج اليه (وعزم ان لا يعود) اليها ما عاش ان تصور منه والا كمجبوب بعد زناه لم يشترط فيه العزم على عدم العود له اتفاقا ويشترط ايضا ان لا يغرغر وان لا تطلع الشمس من مغربها قيل وان يتاهل للعبادة فلا تصح توبة سكران فى سكره وان صح اسلامه اه وفرقه بينهما بعيد جدا وان تخيل له معنى قيل وان يفارق مكان المعصية ثم صرح بما يفهمه الاقلاع للاعتناء به فقال (ورد ظلامة آدمى) يعنى الخروج منها

مغنى (قوله قلت الخ) عبارة المغنى أجيب بحمل كلامه على تجويز نيابة المضاف اليه عن الالف واللام كقوله تعالى بل الله اعبد مخلصا له دينى اى الدين اه (قوله وهذا) اى قذفى باطل فيه تعريض الخ قد يمنع (قوله وسره) اى ماذكر من الجزع بالقول الثانى دون الاول (قوله وبهذا) اى بقوله قلت الى هنا (قوله وان عبارته مساوية لعبارة اصله الخ) فى ظهور المساواة نظر فليتامل سم ورشيدى (قوله قيل فى جواز اعلامه الخ) اى عند عدم الاتصال بالقاضى عبارة المغنى قال الرافعى ويشبه ان يشترط فى هذا الاكذاب جريانه بين يدى القاضى اه وهو كما قال ابن شهبة ظاهر فيمن قذف بحضرة القاضى او اتصل به قذفه بينة او اعتراف وغير ظاهر فيما اذا لم يتصل بالقاضى اصلا بل فى جواز اتيانه القاضى واعلامه له بالقذف نظر لما فيه من الايذاء او اشاعة الفاحشة اه (قوله نعم لا بد ان يقول بحضرة من ذكره الخ) ظاهره وجوب الاستيعاب وان كثروا فى الغاية (قوله لان هذا الخ) هذا واضح فى يا خنزير دون يا ملعون فتدبر سيد عمر وقد يدعى الوضوح فيه ايضا لكن نظر العلم القائل فان العبرة فى اللعن بالعاقبة ولا يعلمها الا الله (قوله ونازع) اى البلقينى (قوله يشترط) الى قوله ونازع فى المغنى (قوله ويكفى كذبت فيما قلت ولا اعود الى مثله) ظاهره عدم اشتراط وانا نادم عليه (قوله وكان شهد الخ) عطف على كعلم القاضى (قوله كاف الخ) خبر ان (قوله ويرد بان ذلك كله الخ) قد يتوقف فيه بالنسبة للاقرار اذ لا يظهر فرق بين قوله شهادتى بزناه شهادة زور وقوله كذبت فيما قلت نعم لو ورد بان ذلك كله لا يغنى عن قوله ولا اعود الى مثله كان ظاهرا (قوله ولا يثبت الزور الخ) استئناف بيانى (قوله جرح) بالتنوين (قوله والمعصية غير القولية الخ) اى كالسرقة والزنا والشرب مغنى (قوله لا يشترط) الى قوله وزعم فى المغنى والى قوله بان لا يظهرها فى النهاية الا قوله وشمل العمل الى فان افلس وما انبه عليه (قوله كامر) اى قبيل فيقول القاذف (قوله كالقولية أيضا) اى خلافا لما قد يوهمه المتن رشيدى (قوله كالقولية) راجع الى مدخول انما بدون ملاحظة الحصر وقوله ايضا تاكيد للكاف (قوله او مصرا على معاودتها) يغنى عن قول المصنف وعزم ان لا يعود ولعل لهذا اسقطه المغنى (قوله لو اطلع عليه) اى على حاله قيد للعقاب (قوله او لغرامة الخ) الاولى اسقاط اللام (قوله او نحو ذلك) اى كالفضاحة (قوله ان هذا) اى قيد الحيثية رشيدى (قوله بان فيه) اى فى تعليله (قوله تسليما للاحتياج اليه) اى حيث قال شرطها الاخلاص والاخلاص مرادف للحيثية المذكورة رشيدى (قوله ويشترط) الى قوله قيل فى المغنى (قوله ان لا يغرغر) اى ان لا يصل لحالة الغرغرة نهاية ولعله لان من وصل الى تلك الحالة ايس من الحياة فتوبته انما هى لعلمه باستحالة عوده الى مثل ما فعل ع ش (قوله قيل وان يتاهل) الى المتن عبارة النهاية وتصح من سكران حالة سكره كاسلامه وممن كان فى محل معصيته اه قال الرشيدى قوله وتصح من سكران اى ان تاتت منه الشروط التى منها الندم كما لا يخفى اه (قوله يعنى) الى قوله لان لا يتحدث فى المغنى الا قوله للخبر الصحيح الى فان تعذر الخ (قوله يعنى الخروج الخ) عبارة المغنى والاسنى لو عبر المصنف بالخروج من ظلامة آدمى بدل الرد لكان اولى ليشمل الرد والابراء منها واقباض البدل عند التالف ويشمل المال والعرض والقصاص فلا بد فى القصاص وحد القذف من التمكين فان لم يعلم المستحق للقصاص به وجب والنميمة اه (قوله وان عبارته مساوية لعبارة اصله) فى ظهور المساواة نظر فليتامل

باى وجه قدر عليه مالا كانت او عرضا نحو قود وحد قذف (ان تعلقت به) سواء أتمحضت له ام كان فيها مع ذلك حق مؤكد لله تعالى كزكاة وكذا نحو كفارة وجبت فورا (والله اعلم) للخبر الصحيح من كانت لاخيه عنده مظلمة فى عرض او مال فليستحله اليوم قبل ان لا يكون دينار ولا درهم فان كان له عمل يؤخذ منه بقدر مظلمته والا اخذ من سيئات صاحبه فحمل عليه وشمل العمل الصوم وبه صرح حديث مسلم فمن استثناه فقدوهم ثم تحميله للسيئات يظهر من القواعد انه لا يعاقب الا على ماسببه معصية اما من عليه دين لم يعص به وليس له من العمل ما يفى به فاذا اخذ من سيئات الدائن وحمل على المدين لم يعاقب به وعليه ففائدة تحميله له تخفيف ما على الدائن لا غير وبهذا ان صح يظهر ان قوله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى اى لا تحمل نفس آثمة إثم نفس اخرى محمول على انها لا تحمله لتعاقب به ثم هذا الحديث وحديث نفس المؤمن مرهونة بدينه حتى يقضى عنه ظاهر كلام الائمة حيث اختلفوا فى تاويل ذلك وتخصيصه وابقوا هذا على ظاهره ان حمل السيئات لا يستثنى منه شىء بخلاف الحبس فان افلس لزمه الكسب كما مر فان تعذر عليه المالك ووارثه سلمه لقاض ثقة فان تعذر صرفه فيما شاء من المصالح عند انقطاع خبره بنية الغرم له اذا وجده فان اعسر عزم على الاداء اذا ايسر فان مات قبله انقطع عنه الطلب فى الاخرة ان لم يعص بالتزامه ويرجى من فضل الله تعالى تعويض المستحق واذا بلغت الغيبة المغتاب اشترط استحلاله فان تعذر بموته او تعسر لغيبته الطويلة استغفر له ولا اثر لتحليل وارث ولا مع جهل المغتاب بما تحلل منه كما فى الاذكار وان لم تبلغه

اعلامه به فيقول أنا الذى قتلت أباك ولزمنى القصاص فاقتص إن شئت وان شئت فاعف وكذلك حد القذف وقضية اطلاقه رد الظلامة توقف التوبة فى القصاص على تسليم نفسه ولكن الذى نقله فى زيادة الروضة عن الامام واقره ان القاتل اذا ندم صحت توبته فى حق الله تعالى قبل ان يسلم نفسه للقصاص وكان تاخر ذلك معصية اخرى يجب التوبة منها ولا يقدح فى الاولى اه (قوله باى وجه قدر الخ) عبارة المغنى وكان ينبغى له ان يقول حيث امكن لئلا يوهم انها لا تصح عند تعذر الرد اه (قول المتن ان تعلقت) اى الظلامة بمعنى المعصية ويصح رجوع الضمير للتوبة بمعنى موجبها لكن عبارة الشارح ظاهرة فى الاول رشيدى (قوله للخبر الصحيح من كان لاخيه عنده مظلمة الخ) قد يقال التعبير بالمظلمة ظاهر فى العاصى بها فلا يشمل من لم يعص بالدين الذى عجز عنه فلا يحمل من سيآت الدائن ففيما ذكره الشارح من تعميم التحميل نظر اه سم (قوله فان كان له عمل الخ) اى غير الايمان (قوله من القواعد) اى قواعد الشرع (قوله وبهذا الخ) اى بقوله ثم تحميله للسيئات الخ (قوله محمول على انها لا تحمله الخ) فى اطلاق الحمل المذكور مع ان ما قرره اولا لا يفيد نفى المعاقبة الا على من لم يعص بسببه شىء بل قضية ما قرره ان صح انها قد تحمل لتعاقب فيحتاج لتخصيص الاية فليتامل اه سم (قوله فى تاويل ذلك الخ) اى حديث الرهن وقوله وابقوا هذا اى حديث التحميل (قوله فان افلس الخ) متفرع على المتن (قوله كما مر) اى فى باب التفليس (قوله فان تعذر الخ) متفرع على المتن عبارة المغنى والروض مع شرحه فيؤدى الزكاة لمستحقها ويرد المغصوب ان بقى وبدله ان تلف لمستحقه او يستحل منه او من وارثه ويعلمه لم يعلم فان لم يوجد مستحق او انقطع خبره سلمها الى قاض امين فان تعذر تصدق بها ونوى الغرم او يتركها عنده اه (قوله صرفه فيما شاء الخ) عبارة الروض تصدق بها اه وقال شارحه الاسنوى ولا يتعين التصدق بها على الفقراء بل هو مخير بين المصالح كلها قال الاذرعى وقد يقال إذا لم يكن للقاضى الامين صرف ذلك فى المصالح اذا لم يكن ماذونا له فى التصرف فكيف يكون ذلك لغيره من الاحاد اه فما فى الشارح كالنهاية الموافق لما قاله الاسنوى هو الظاهر للفرق بين النائب والقاضى فان تصرف الاول بنية الغرم دون الثانى (قوله فان اعسر غرم على الاداء الخ) هذا ظاهر فى المال ومثله غيره من سائر الحقوق كالصلاة والصوم الذى فات بغير عذر فطريقه ان يعزم على انه متى قدر على الخروج منه فعله اه ع ش وقوله بغير عذر فيه توقف فليراجع فان قياسه على حقوق الادمى غير ظاهر (قوله فاذا مات قبله) إلى قوله ويرجى الخ عبارة المغنى والروض مع شرحه فان مات معسرا طولب فى الاخرة ان عصى بالاستدانة كان استدان على معصية فان استدان لحاجة فى امر مباح فهو جائز ان رجى الوفاء من جهة ظاهرة او سبب ظاهر فالظاهر انه لا مطالبة حينئذ اه (قوله ويرجى الخ) عطف على قوله انقطع الخ (قوله فان تعذر بموته) وليس من التعذر ما لو اغتاب صغيرا مميزا وبلغته فلا يكفى الاستغفار له لان للصبى امدا ينتظر وبفرض موت المغتاب يمكن استحلال وارث الميت من المغتاب بعد بلوغه اه ع ش (قوله استغفر له) اى طلب له المغفرة كان يقول اللهم اغفر لفلان ع ش (قوله وان لم تبلغه الخ) ويظهر انها اذا بلغته بعد ذلك فلا بد من استحلاله إن امكن لان العلة موجودة وهى الايذاء

(قوله لخبر البخارى من كانت لاخيه عنده مظلمة الخ) قد يقال التعبير بالمظلمة ظاهر فى العاصى بها فلا يشمل من لم يعص بالدين الذى عجز عنه فلا يحمل من سيئات الدائن ففيما ذكره الشارح من تعميم البخارى نظر (قوله محمول على انها لا تحمله الخ) فى اطلاق الحمل المذكور مع ان ما قرره اولا لا يفيد نفى المعاقبة الا على ما لم يعص بسببه شىء فليتامل (قوله ايضا محمول الخ) بل قضية ما قرره ان صح انها قد تحمل لتعاقب فيحتاج لتخصيص الاية فليتامل

كفى الندم والاستغفار له وكذا يكفى الندم والاقلاع عن الحسد ويسن للزانى ككل من ارتكب معصية لله الستر على نفسه بان لا يظهرها ليحد او يعزر لا ان لا يتحدث بها تفكها او مجاهرة فان هذا حرام قطعا وكذا يسن لمن أقر بشىء من ذلك الرجوع عن اقراره به ولا يخالف هذا قولهم يسن لمن ظهر عليه حد أى لله أن يأتى الامام ليقيمه عليه لفوات الستر لان المراد بالظهور هنا ان يطلع على زناه مثلا من لا يثبت الزنا بشهادته فيسن له ذلك اما حد الآدمى أو القود له او تعزيره فيجب الاقرار به ليستوفى منه ويسن لشاهد الاول الستر مالم ير المصلحة فى الاظهار ومحله ان لم يتعلق بالترك ايجاب حد على الغير والا كثلاثة شهدوا بالزنا لزم الرابع الاداء واثم بتركه وليس استيفاء نحو القود مزيلا للمعصية بل لا بد معه من التوبة وبه صرح البيهقى وحمل الاحاديث فى أن الحدود كفارة على ما اذا تاب وجرى المصنف على خلافه وجمع الزركشى

اه مغنى (قوله كفى الندم والاستغفار له) عبارة غيره كالروض وشرحه يستغفر الله من الغيبة ان لم يعلم صاحبها بها اه وظاهره انه يكفى الاستغفار وحده اه سم وفيه نظر ظاهر كلام الروض المذكور فى رد الظلامة فقط كما هو صريح صنيع شرحه فالثلاثة الاول ركن لا بد منها فى التوبة عن كل معصية قولية كانت او فعلية كما نبه عليه المغنى (قوله وكذا يكفى الندم الخ) عبارة المغنى والحسد وهو ان يتمنى زوال نعمة ذلك الشخص ويفرح بمصيبته كالغيبة كما نقلاه عن العبادى فيأتى فيه مامر فيها قال فى زيادة الروضة المختار بل الصواب انه لا يجب اخبار المحسود ولو قيل بكرهه لم يبعد اه وعبارة سم لم يزد فى الروض على قوله ويستغفر اى الله تعالى من الحسد اه قال فى شرحه وعبارة الاصل والحسد كالغيبة وهى افيد انتهى وكان وجه الافيدية انها تفيد ايضا انه إذا علم المحسود لا بد من استحلاله اه (قوله ويسن للزانى الخ) عبارة المغنى وشرح المنهج وإذا تعلق بالمعصية حد لله تعالى كالزنا وشرب المسكر فان لم يظهر عليه احد فله ان يظهره بقوله ليستوفى منه وله ان يستر على نفسه وهو الافضل وان ظهر فقد فات الستر فيأتى الحاكم ويقر به ليستوفى منه اه (قوله لا ان لا يتحدث الخ) عطف على قوله لا يظهرها الخ (قوله فان هذا) اى التحدث المذكور حرام الخ اى لا خلاف السنة (قوله ولا يخالف هذا) اى سن الرجوع عن الاقرار (قوله لان المراد بالظهور هنا الخ) قال فى شرح الروض قال ابن الرفعة والمراد به اى الظهور الشهادة قال والحق بها ابن الصباغ ما اذا اشتهر بين الناس انتهى اه سم اقول ومر آنفا عن المغنى وشرح المنهج ما يفيد انه يكفى فى سن الاتيان بالامام الظهور عند واحد (قوله ذلك) اى ان يأتى الامام الخ (قوله لشاهد الاول) اى حد الآدمى (قوله ومحله) اى سن الستر (قوله وليس الخ) عبارة النهاية ومن لزمه حد وخفى امره ندب له الستر على نفسه فان ظهر اتى الامام ليقيمه عليه ولا يكون استيفاؤه مزيلا للمعصية بل لا بد معه من التوبة اذ هو مسقط لحق الآدمى واما حق الله فيتوقف على التوبة كما علم مما مر اوائل كتاب الجراح اه وعبارة المغنى ان كلامهم يقتضى انه لا يكفى فى انتفاء المعصية استيفاء الحد بل لا بد معه من التوبة وقدمت الكلام على ذلك فى اول كتاب الجراح فليراجع اه عبارته هناك وإذا اقتص الوارث او عفى على مال او مجانا فظاهر الشرع يقتضى سقوط المطالبة فى الدار الآخرة كما افتى به المصنف وذكر مثله فى شرح مسلم لكن ظاهر تعبير الشرح والروضة يدل على بقاء العقوبة فانهما قالا ويتعلق بالقتل المحرم وراء العقوبة الاخروية مؤاخذات فى الدنيا وجمع بين الكلامين بان كلام الفتاوى وشرح مسلم مفروض فيمن تاب ثم اقيم عليه الحد اه (قوله وبه صرح البيهقى وحمل الاحاديث الخ) وفى فتح البارى فى الكلام على قوله صلى الله عليه وسلم ومن اصاب من ذلك شيئا فعوقب به فى الدنيا فهو كفارة ما نصه ويستفاد من الحديث ان اقامة الحد كفارة للذنب ولو لم يتب المحدود وقيل لا بد من التوبة وبذلك جزم بعض التابعين وهو قول للمعتزلة

(قوله كفى الندم والاستغفار له) عبارة غيره كالروض وشرحه ويستغفر الله تعالى من الغيبة اه أى ان لم يعلم صاحبها بها فظاهره انه يكفى الاستغفار وحده ويحتمل ان المراد باستغفار الله منها الندم لكن كلام الشارح فى الزواجر يدل على انه محمول على الظاهر وان المراد بسؤال المغفرة للمغتاب حيث قال وحديث كفارة الغيبة ان تستغفر لمن اغتبته تقول اللهم اغفر لنا وله فيه ضعف قاله البلقينى وقال ابن الصلاح هو وان لم يعرف له اسناد فمعناه ثابت بالكتاب والسنة قال تعالى ان الحسنات يذهبن السيئات وقال صلى الله عليه وسلم اتبع السيئة الحسنة تمحها وحديث حذيفة لما اشتكى اليه ذرب اللسان على اهله اين انت من الاستغفار اه (قوله وكذا يكفى الندم والاقلاع عن الحسد) لم يزد فى الروض على قوله ويستغفر اى الله تعالى من الحسد اه قال فى شرحه وعبارة الاصل والحسد كالغيبة وهى افيد اه وكان وجه الافيدية انها تفيد ايضا انه اذا علم المحسود لا بد من استحلاله (قوله لان المراد بالظهور هنا الخ) قال فى شرح الروض قال ابن الرفعة والمراد به اى بالظهور الشهادة قال والحق به ابن الصباغ ما اذا اشتهر بين الناس اه (قوله وليس استيفاء نحو القود مزيلا للمعصية بل لا بد معه من التوبة وبه صرح البيهقى وحمل الاحاديث فى ان الحدود كفارة الخ) فى فتح

وو القهم

يحمل الثانى على ما إذا سلم نفسه طوعا لله تعالى والاول على خلافه والذى يتجه الجمع

وو افقهم ابن حزم ومن المفسرين البغوى وطائفة يسيرة اه وعلى الاول فلعل ذلك فى حكم الاخرة دون الدنيا حتى يحتاج فى قبول شهادته إلى التوبة كما فيمن حج مثلا لا تقبل شهادته وإن كفرت ذنوبه بالحج الا بالتوبة سم (قوله يحمل الثانى) اى الذى جرى عليه المصنف من ان الحدود كفارة وإن لم يتب المحدود وقوله والاول اى من انه لا بد مع الحد من التوبة (قوله والذى يتجه الجمع الخ) انظر هل يتاتى هذا الجمع فى نحو الزنا سم اقول مامر عن النهاية صريح فى العموم (قوله فاذا قيد منه الخ) ظاهره ولو بان يسلم نفسه له طوعا لله تعالى (قوله عوقب على عدم التوبة) ينبغى وعلى الاقدام على الفعل المنهى عنه سيد عمر وفيه توقف فليراجع (قوله وتصح) إلى الفائدة فى النهاية والمغنى (قوله وتصح توبته من ذنب الخ) عبارة الروض مع شرحه وتجب التوبة من المعصية ولو صغيرة على الفور بالاتفاق وتصح من ذنب دون ذنب وان تكررت وتكرر منه العود إلى الذنب ولا تبطل به بل هو مطالب بالذنب الثانى دون الاول ولا يجب عليه تجديد التوبة كلما ذكر الذنب وسقوط الذنب بالتوبة مظنون لا مقطوع به وسقوطه بالاسلام مع الندم مقطوع به وتائب بالاجماع قال فى الروضة وليس إسلام الكافر توبة من كفره وإنما توبته ندمه على كفره ولا يتصور إيمانه بلا ندم فيجب مقارنة الايمان للندم على الكفر اه زاد المغنى وإنما كان توبة الكافر مقطوعا بها لان الايمان لا يجامع الكفر والمعصية قد تجامع التوبة اه (قوله ومن مات الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه ومن مات وله ديون او مظالم ولم تصل إلى الورثة طالب بها فى الاخرة لا آخر وارث كما قيل وإن دفعها إلى الوارث او ابراه الوارث كما قاله القاضى خرج عن مظلمة غير المطل بخلاف مظلمة المطل اه (قوله انهم إنما يعذبون الخ) بل الذى نصوا عليه ان كلا من عصيانهما وتعذيبهما فى الدنيا صورى فلا معصية فى الحقيقة فلا توبة

﴿فصل فى بيان قدر النصاب فى الشهود﴾ (قوله المختلف الخ) صفة قدر الخ او النصاب (قوله ومستند الشهادة الخ) عطف على قدر الخ (قوله وما يتبع ذلك) اى كقوله ويذكر فى حلفه الى ولا تجوز شهادة على فعل وكقوله ولو قامت بينة إلى وله الشهادة بالتسامع (قوله لما مر اول الصوم) كان يريد قوله ثم ولا بد من نحو قوله ثبت عندى او حكمت بشهادته لكن ليس المراد هنا حقيقة الحكم لانه إنما يكون على معين مقصود اه لكن نقلنا بهامش ذلك انه حرر فى غير هذا الكتاب خلاف ذلك فراجعه سم عبارة النهاية استثناء منقطع لما مر اول الصوم كذا قيل من انه لا يتصور الحكم فيه بل الثبوت فقط إذ الحكم يستدعى محكوما عليه معينا ويرد بما قدمته اول الصوم عن المجموع من ان الحاكم لو حكم بعدل وجب الصوم بلا خلاف ولا ينقض حكمه إجماعا وقد اشار إلى حقيقة الحكم به الشارح هنا بقوله فيحكم به اه وعليها فيكون الاستثناء متصلا ع ش اقول وكذا اشار اليه المغنى بقوله فيحكم به فيه اه (قوله وتوابعه) كتعجيل زكاة الفطر فى اليوم الاول ودخول شوال وصلاة التراويح ع ش (دون شهر نذر صومه) وفاقا لشيخ الاسلام وخلافا للروض فى كتاب الصيام وللنهاية والمغنى عبارة ع ش قوله ومثله شهر نذر صومه فى حاشية شيخنا الزيادى ومثل رمضان الحجة بالنسبة للوقوف وشوال بالنسبة للاحرام بالحج والشهر المنذور صومه إذا شهد برؤية هلاله واحد

البارى قبيل باب الدين الفرار من الفتن فى الكلام على قوله صلى الله عليه وسلم ومن اصاب من ذلك شيئا فعوقب به فى الدنيا فهو كفارة ما نصه ويستفاد من الحديث ان إقامة الحد كفارة للذنب ولو لم يتب المحدود وقيل لا بد من التوبة وبذلك جزم بعض التابعين وهو قول للمعتزلة ووافقهم ابن حزم ومن المفسرين البغوى وطائفة يسيرة اه وعلى الاول فلعل ذلك فى حكم الآخرة دون الدنيا حتى يحتاج فى قبول شهادته إلى التوبة كما فيمن حج مثلا لا تقبل شهادته وان كفرت ذنوبه بالحج الا بالتوبة (قوله والذى يتجه الجمع الخ) انظر هل يتاتى هذا الجمع فى نحو الزنا

﴿فصل لا يحكم بشاهد إلا فى هلال رمضان الخ﴾ (قوله لما مر اول الصوم) كانه يريد قوله ثم ولا بد من نحو قوله ثبت عندى او حكمت بشهادته لكن ليس المراد هنا حقيقة الحكم لانه انما يكون على معين مقصود اه لكن نقلنا بهامش ذلك انه حرر فى غير هذا الكتاب خلاف ذلك فراجعه (قوله دون شهر نذر صومه) اعتمد

يحمل إطلاق السقوط على حق الآدمى وعدمه على حق الله تعالى فاذا قيد منه ولم يتب عوقب على عدم التوبة وتصح توبته من ذنب وان كان مرتكبا لذنوب أخرى وبما تاب منه ثم عاد اليه ومن مات وله دين لم يستوفه ورثته يكون هو المطالب به فى الاخرة على الأصح ﴿فائدة﴾ قيل يستثنى اربعة كفار لا تقبل توبتهم إبليس وهاروت وماروت وعاقر ناقة صالح قال بعضهم لعل المراد انهم لا يتوبون اه واقول بل هو على ظاهره فى ابليس وليس بصحيح فى هاروت وماروت بل الذى دلت عليه قصتهم المسندة خلافا لمن انكر ذلك انهم انما يعذبون فى الدنيا فقط وانهم فى الاخرة يكونون مع الملائكة بعد ردهم إلى صفاتهم

﴿فصل﴾ فى بيان قدر النصاب فى الشهود المختلف باختلاف المشهود به ومستند الشهادة وما يتبع ذلك (لا يحكم بشاهد) واحد (الا) منقطع لما مر اول الصوم (فى هلال رمضان) وتوابعه دون شهر نذر صومه (فى الاظهر) كما قدمه واعاده هنا للحصر

وأورد عليه صور أكثرها على مرجوح وبعضها من باب الرواية او نحوها (ويشترط للزنا) واللواط واتيان البهيمة ووطء الميتة (اربعة رجال) بالنسبة للحد او التعزير لقوله تعالى ثم لم يأتوا باربعة شهداء ولانه اقبح الفواحش وان كان القتل اغلظ منه على الاصح فغلظت الشهادة فيه سترا من الله تعالى على عباده ويشترط تفسيرهم له كرأيناه أدخل مكلفا مختارا حشفته اوقدرها من مقطوعها فى فرج هذه او فلانة ويذكر نسبها بالزنا او نحوه والذى يتجه ترجيحه انه لا يشترط ذكر زمان ومكان إلا ان ذكره احدهم فيجب سؤال الباقين لاحتمال وقوع تناقض يسقط الشهادة ولا يشترط كالمرود فى المكحلة لكنه يسن ولا يضر قولهم تعمدنا النظر لاجل الشهادة اما بالنسبة لسقوط حصانته وعدالته ووقوع طلاق علق بزناه فيثبت برجلين لا بغيرهما مما يأتى وقد يشكل عليه ما مر فى باب حد القذف أن شهادة دون اربعة بالزنا تفسقهم وتوجب حدهم فكيف يتصور هذا وقد يجاب بان صورته ان يقولا نشهد بزناه بقصد سقوط او وقوع ماذكر فقولهما بقصد الى آخره ينفى عنهما الحد والفسق لانهما صرحا بما ينفى انه قد يكون قصدهما الحاق العار به الذى هو موجب حد القذف كما مر ثم مع ماله تعلق بما هنا وكذا مقدمات

خلافا للشارح يعنى شرح المنهج اه وعبارة شيخنا على الغزى قوله وهو هلال رمضان فقط دون غيره من الشهور ومثله شيخ الاسلام فى المنهج ولكنهم ضعفوه والراجح ان مثل هلال رمضان هلال غيره بالنسبة للعبادة المطلوبة فيه فتقبل شهادة الواحد بهلال شوال للاحرام بالحج وصوم ستة ايام من شوال وبهلال ذى الحجة للوقوف وللصوم فى عشره ما عدا يوم العيد وبهلال رجب للصوم فيه وبهلال شعبان لذلك حتى لو نذر صوم رجب مثلا فشهد واحد بهلاله وجب الصوم على الارجح من وجهين حكاهما ابن الرفعة فيه عن البحرين ورجح ابن المقرى فى كتاب الصوم الوجوب اه (قوله وأورد عليه صور الخ) عبارة النهاية وأورد على الحصر اشياء كذمى مات وشهد عدل انه اسلم قبل موته لم يحكم بها بالنسبة للارث والحرمان وتكفى بالنسبة للصلاة وتوابعها وكالورث يثبت بواحد وكاخبار العون الثقة بامتناع الخصم المتعزز فيعزره بقوله ومر الاكتفاء فى القسمة بواحد وفى الخرص بواحد ويمكن ان يجاب عن الحصر بان مراده به الحكم الحقيقى المتوقف على سبق دعوى صحيحة فلا ايراد اه وزاد المغنى عليها ما نصه منها ما لو نذر صوم رجب مثلا فشهد واحد برؤيته فهل يجب الصوم حكى ابن الرفعة فيه وجهين عن البحر ورجح ابن المقرى فى كتاب الصيام الوجوب ومنها ثبوت هلال ذى الحجة بالعدل الواحد فان فيه وجهين بالنسبة إلى الوقوف بعرفة والطواف ونحوه قال الاذرعى والقياس القبول وإن كان الاشهر خلافه ومنها ثبوت شوال بشهادة العدل الواحد بطريق التبعية فيما إذا ثبت رمضان بشهادته وان لم ير الهلال بعد الثلاثين فانا نفطر فى الاصح ومنها المسمع للخصم كلام القاضى او الخصم يقبل فيه الواحد وهو من باب الشهادة كذا ذكره الرافعى قبيل القضاء على الغائب اه (قوله واللواط) الى قوله والذى يتجه فى المغنى والى المتن فى النهاية الا قوله ووقوع طلاق علق بزناه وقوله وقد يشكل إلى وكذا الخ (قول المتن اربعة رجال) اى دفعة فلو رآه واحد يزنى ثم رآه آخر يزنى ثم اخر ثم اخر لم يثبت كما نقله شيخنا عن ابن المقرى اه بجيرمى اقول وقد يفيده قول الشارح الآتى كالنهاية وشرح الروض إلا ان ذكره احدهم الخ (قوله بالنسبة للحد الخ) يأتى محترزه سم (قوله ولانه الخ) ولانه لا يقوم إلا من اثنين فصار كالشهادة على فعلين مغنى (قوله ويذكر نسبها) اى الفلانة (قوله بالزنا) متعلق بادخل (قوله او نحوه) اى نحو هذا اللفظ مما يؤدى معناه كان يقول على وجه محرم او ممنوع او غير جائز اه خضر وقال بعضهم المراد بنحوه ان يقول أدخل حشفته فى فرج بهيمة او ميتة أو دبر عنانى اه بجيرمى (قوله ولا يشترط كالمرود فى المكحلة) اى ان يقول الشاهد بذلك رأيناه ادخل ذكره او نحوه فى فرجها كالمرود فى المكحلة اسنى (قوله لاجل الشهادة) كذا فى اصله رحمه الله تعالى وعبارة النهاية لا لاجل الشهادة لان ذلك صغيرة لا تبطلها اه سيد عمر وعبارة المغنى وإنما تقبل شهادتهم بالزنا اذا قالوا حانت منا التفاتة فرأينا او تعمدنا النظر لاقامة الشهادة فان قالوا تعمدنا لغير الشهادة فسقوا بذلك وردت شهادتهم جزما كما قاله الماوردى وإن اطلقوا لم أر من تعرض له وينبغى ان يستفسروا إن تيسر والا فلا يعمل بشهادتهم كما يؤخذ من الحصر المتقدم فى قبول شهادتهم ومحل ما قاله الماوردى ان تكرر ذلك منهم ولم تغلب طاعتهم على معاصيهم والا فتقبل شهادتهم لان ذلك صغيرة اه ومر ويأتى فى الشارح ويجوز تعمد نظر فرج زان وامراة لاجل الشهادة فالاولى ما فى النهاية والمغنى لان المتوهم المحتاج إلى نفيه تعمد النظر لغير الشهادة لا لها (قوله اما بالنسبة الخ) محترز قوله بالنسبة للحد الخ (قوله وقد يجاب بان الخ) او يقال إنما يجب الحد بشهادة ما دون الاربعة اذا لم يكن قولهم جوابا للقاضى حيث طلب الشهادة منهم ويمكن تصويرما هنا بذلك ع ش (قوله انه قد يكون قصدهما الخ) الاولى الاخصر ان يكون قصدهما بل ان قصدهما (قوله وكذا مقدمات) الى قوله كما فى مسالتى السرقة فى المغنى إلا قوله النسب وقوله والكفالة فى موضعين وقوله ووقف وقوله وسرقة وقوله ومنع ارث الى المتن وقوله ووديعة وقوله وهذا حجة إلى ولانه وقوله او بعده وطالبته بالكل (قوله وكذا) اى مثل سقوط ووقوع ماذكر عبارة المغنى وخرج بما ذكر وطء الشبهة إذا قصد بالدعوى به

فى الروض فى باب الصوم قبول الواحد فى الشهر المذكور (قوله بالنسبة للحد) يأتى محترزه

المال

الزنا ووطء شبهة قصد به النسب او شهد به حسبة يثبت برجلين او المال يثبت بهما وبرجل وامراتين وبشاهد ويمين ولا يحتاج فيه لما مر فى الزنا من رايناه ادخل حشفته الى اخره (و) يشترط (للاقرار به اثنان) كغيره (وفى قول اربعة) لانه يترتب عليه الحد وفرق الاول بان حده لا يتحتم (ولمال) عين او دين او منفعة (و) لكل ما قصد به المال من (عقد) او فسخ (مالى) ماعدا الشركة والقراض والكفالة (كبيع واقالة وحوالة) عطف خاص على عام اذ الاصح انها بيع (وضمان) ووقف وصلح ورهن وشفعة ومسابقة وعوض خلع ادعاه الزوج او وارثه (وحق مالى كخيار واجل) وجناية توجب مالا (رجلان اورجل وامراتان) لعموم الاشخاص المستلزم لعموم الاحوال الا ما خص بدليل فى قوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان مع عموم البلوى بالمداينات ونحوها فوسع فى طرق اثباتها والتخيير مراد من الاية اجماعا دون الترتيب الذى هو ظاهرها والخنثى كالمرأة اما الشركة والقراض والكفالة فلابد فيها من

المال او شهد به حسبة ومقدمات الزنا كقبلة ومعانقة فلا يحتاج الى اربعة بل الاول بقيده الاول يثبت بما يثبت به المال اه (قوله قصد) اى الشاهد ع ش الاولى كونه ببيناء المفعول وبه نائب فاعله كقوله او شهد به (قوله او المال) قسيم قوله النسب ع ش (قوله يثبت بهما وبرجل وامراتين الخ) ويثبت النسب تبعا ويغتفر فى الشىء تابعا ما لا يغتفر فيه مقصودا عنانى اه بجيرمى وقد يخالفه ما سيذكره الشارح قبيل التنبيه فليراجع (قوله ولا يحتاج فيه) اى فى وطء الشبهة (قول المتن به) اى الزنا وما شبه به ماذكر مغنى (قول المتن اثنان) (تنبيه) اذا شهد احد الشاهدين بالمدعى به وعينه فقال الاخر اشهد بذلك لم يكف بل لا بد من تصريحه بالمدعى به كالاول وهذا مما يغفل عنه كثيرا مر اه سم (قوله كغيره) اى من الاقارير مغنى عبارة الروض مع شرحه هنا ويثبت الاقرار به اى بكل من المذكورات كالقذف برجلين لان المشهود به قول فاشبه سائر الاقوال وعبارته مع شرحه بعد الضرب الثالث المال وما المقصود منه المال كالاعيان والديون فى الاول والعقود المالية ونحوها وكذا الاقرار به اى بما ذكر فى الثانى يثبت كل منهما برجلين ورجل وامراتين اه وعبارة شرح المنهج فى امثلة ما يظهر لرجال غالبا واقرار بنحو زنا اه فعلم بذلك ان قول الشارح كالنهاية والمغنى كغيره لمجرد اثبات كفاية رجلين وعدم اشتراط اربعة (قوله بان حده لا يتحتم) اى لتمكنه من اسقاطه بالرجوع عن الاقرار ع ش وسم (قوله او فسخ) كانه اشار بتقديره الى رجوع الاقالة اليه بناء على الاصح انها فسخ سم عبارة المغنى واقتصار المصنف على العقد المالى قد يوهم ان الفسوخ ليست كذلك وليس مرادا وجعله الاقالة من امثلة العقد انما ياتى على الوجه الضعيف انها بيع والاصح انها فسخ وعطف الحوالة على البيع لا حاجة اليه فانها بيع دين بدين فلو زاد او فسخه كما قدرته فى كلامه كان اولى اه وعبارة الروض مع شرحه وفسخ العقود المالية بخلاف فسخ النكاح لا يثبت الا برجلين اه (قول المتن وضمان) والابراء والقرض والغصب والوصية بمال والمهر فى النكاح والرد بالعيب روض مع شرحه (قوله وعوض خلع الخ) عبارة الروض مع شرحه والعوض اصلا وقدرا فى الطلاق وفى العتق وفى النكاح اه (قوله ادعاه الزوج الخ) اى بخلاف ما اذا ادعته الزوجة فمن القسم الاتى كما ياتى من الزيادى والمغنى والروض (قول المتن كخيار) اى لمجلس او شرط مغنى (قول المتن واجل) وقبض المال ولو آخر نجم فى الكتابة وان ترتب عليه العتق لان المقصود المال والعتق يحصل بالكتابة وطاعة الزوجة لتستحق النفقة وقتل كافر لسلبه وازمان الصيد لتملكه وعجز مكاتب عن النجوم ورجوع الميت عن التدبير بدعوى وارثه واثبات السيد اى اقامته بينة بام الولد التى ادعاها على غيره فيثبت ملكه لها وايلادها لكن فى صورة شهادة الرجل والمراتين يثبت عتقها بموته باقراره روض مع شرحه (قوله وجناية توجب مالا) وقتل الخطا وقتل الصبى والمجنون وقتل حر عبدا او مسلم ذميا او الولد والسرقة التى لا قطع فيها روض مع شرحه (قول المتن اورجل وامراتان) وسياتى انه يثبت ايضا بشاهد ويمين اسنى (قوله لعموم الاشخاص الخ) عبارة المغنى لعموم قوله تعالى واستشهدوا اى فيما يقع لكم شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان فكان عموم الاشخاص فيه مستلزم لعموم الاحوال المخرج منه بدليل ما يشترط فيه الاربعة وما لا يكتفى فيه برجل امراتين اه (قوله فى قوله تعالى فان لم يكونا رجلين الخ) اى لانه نكرة فى سياق الشرط رشيدى وعبارة ابن قاسم يحتمل ان وجه العموم وقوع النكرة فى سياق الشرط لكن فى حواشى التلويح لخسرو ان شرط افادة النكرة فى حيز الشرط للعموم كونه فى معنى النفى كما بيناه فى بعض الهوامش السابقة اه (قوله اما الشركة) اى عقد الشركة لا كون المال مشتركا بينهما ع ش (قوله ما لم يرد الخ) اى ان رام مدعيهما اثبات التصرف واما ان رام اثبات حصته من الربح فيثبتان برجل وامراتين اذ المقصود المال اه شيخ الاسلام

(قوله وفرق الاول بان حده لا يتحتم) كان وجهه جواز الرجوع (قوله او فسخ) كانه اشار بتقديره الى رجوع الاقالة اليه بناء على الاصح انها فسخ (قوله لعموم الاشخاص) يحتمل ان وجه العموم وقوع النكرة فى سياق الشرط لكن فى حواشى التلويح لخسرو ان شرط افادة النكرة فى حيز الشرط للعموم

رجلين ما لم يرد فى الاولين اثبات حصته من الربح كما

(قوله اى ماليس بمال الخ) عبارة شرح المنهج والمغنى أى ماذكر من نحو الزنا والمال وما قصد به المال اه وهى تفسير للمضاف اليه كان ما فى الشرح تفسير للمضاف لكن الاولى ان يزيد ولا نحو زنا (قول المتن من عقوبة) اى من موجب عقوبة فان المشهود به يوجب العقوبه كالشرب لا نفسها كالحد فتامله سم عبارة المغنى مع المتن من موجب عقوبة لله تعالى كالردة وقطع الطريق والشرب او من موجب عقوبة لادمى كقتل نفس وقطع طرف وقذف اه (قوله وحد قذف) اى وتعزير روض (قوله حتى لا ترث) قد يؤخذ منه انه لو كان القصد من الدعوى اثبات المال كان من القسم السابق وعليه فهل يثبت الطلاق ضمنا فلا ترث او لا محل تامل والاقرب الثانى كما هو قياس تبعيض الاحكام فيما اذا ثبت رمضان بواحد اهسيد عمر وسياتى عن الاسنى وع ش عند قول الشارح كما فى مسالتى السرقة الخ ما يصرح بالثانى وعن المغنى قبيله وفى الشارح بعيده ما هو كالصريح فيه (قول المتن وما يطلع عليه رجال الخ) عد فى الروض من ذلك العفو عن القصاص قال فى شرحه ولو على مال وانما لم يكتف فى العفو على مال برجل وامراتين او بشاهد ويمين مع ان المقصود منه المال لان الجناية فى نفسها موجبة للقصاص لو ثبتت والمال انما هو بدل منه انتهى اه سم (قول المتن كنكاح) مما يغفل عنه فى الشهادة بالنكاح انه لابد من بيان تاريخه كما صرح به ابن العماد فى توقيف الحكام فقال ما نصه (فرع) يجب على شهود النكاح ضبط التاريخ بالساعات واللحظات ولا يكفى الضبط بيوم العقد فلا يكفى ان النكاح عقد يوم الجمعة مثلا بل لا بد ان يزيدوا على ذلك بعد الشمس مثلا بلحظة او لحظتين او قبل العصر او المغرب كذلك لان النكاح يتعلق به لحاق الولد لستة اشهر ولحظتين من حين العقد فعليهم ضبط التاريخ بذلك لحق النسب والله اعلم اه سم على حج ويؤخذ من قوله لان النكاح يتعلق به لحاق الولد الخ ان ذلك لا يجرى فى غيره من التصرفات فلا يشترط لقبول الشهادة بها ذكر التاريخ ويدل له قولهم فى تعارض البينتين اذا اطلقت احداهما وارخت الاخرى او اطلقتا تساقطتا لاحتمال ان ما شهدا به فى تاريخ واحد ولم يقولوا بقبول المؤرخة وبطلان المطلقة ع ش (قول المتن وطلاق) هل من ذلك مالو اقر بطلاق زوجته لينكح اختها مثلا وانكرته الزوجة فلا بد من اقامة رجلين ام يقبل قوله بمجرده فيه نظر والاقرب الاول بالنسبة لتحريم اختها عليه فلا ينكحها ولا اربعا سواها الا باقامة رجلين على ما ادعاه ويؤاخذ باقراره بالطلاق فيفرق بينهما ع ش (قول المتن وطلاق) ولو بعوض ان ادعته الزوجة فان ادعاه الزوج بعوض ثبت بشاهد ويمين ويلغز به فيقال لنا طلاق يثبت بشاهد ويمين زيادى ومغنى وظاهره انه يثبت الطلاق تبعا للحال ولعله ليس بمراد اخذا مما مر عن السيد عمر ومما ياتى عن المغنى والروض وفى الشارح ثم رايت قال السيد عمر وقول المغنى ويلغز به الخ لك ان تقول الطلاق فى هذه الصورة ثبت باعتراف الزوج والذى يثبت بشاهد ويمين المال لا غير فلا يتم الالغاز فليتامل اه (قول المتن واسلام) يستثنى منه

بحثه ابن الرفعة (ولغير ذلك) اى ماليس بمال ولا يقصد منه المال (من عقوبة لله تعالى) كحد شرب وسرقة وقطع طريق (او لآدمى) كقود وحد قذف ومنع ارث بان ادعى بقية الورثة على الزوجة ان الزوج خالعها حتى لا ترث منه (وما يطلع عليه رجال غالبا كنكاح وطلاق) منجز او معلق (ورجعة) وعتق (واسلام وردة وجرح وتعديل وموت واعسار ووكالة) ووديعة (ووصاية

كونه فى معنى النفى كما بيناه فى بعض الهوامش السابقة (قوله اى المصنف من عقوبة) اى من موجب عقوبة فان المشهود به موجب العقوبة كالشرب لا نفسها كالحد فتامله (قوله اى المصنف وما يطلع عليه رجال) عد فى الروض من ذلك العفو عن القصاص قال فى شرحه ولو على مال ثم قال وانما لم يكتف فى مسئلة العفو عن القصاص على مال برجل وامراتين او بشاهد ويمين مع ان المقصود منه المال لان الجناية فى نفسها موجبة للقصاص لو ثبتت والمال انما هو بدل عنه اه (قوله كنكاح وطلاق) مما يغفل عنه فى الشهادة بالنكاح انه لابد من بيان تاريخه كما صرح به ابن العماد فى توقيف الحكام فقال ما نصه (فرع) يجب على شهود النكاح ضبط التاريخ بالساعات واللحظات ولا يكفى الضبط بيوم العقد فلا يكفى ان النكاح عقد يوم الجمعة مثلا بل لابد ان يزيدوا على ذلك بعد الشمس مثلا بلحظة او لحظتين او قبل العصر او المغرب كذلك لان النكاح يتعلق به لحاق الولد لستة اشهر ولحظتين من حين العقد فعليهم ضبط التاريخ بذلك لحق النسب والله اعلم اه (قوله كنكاح وطلاق ورجعة الخ) (تنبيه) اذا شهد احد الشاهدين بالمدعى به وعينه فقال الاخر اشهد بذلك لم يكف بل لابد من تصريحه بالمدعى به كالاول وهذا مما يغفل عنه كثيرا مر

وشهادة على شهادة رجلان) لا رجل وامراتان لقول الزهري مضت السنة من رسول الله ﷺ انه لاتجوز شهادة النساء في الحدود ولا في النكاح ولا في الطلاق وهذا حجة عند أبي حنيفة وهو المخالف ولأنه تعالى نص في الطلاق والرجعة والوصاية على الرجلين وصح به الخبر في النكاح وقيس بها ما في معناها من كل ماليس بمال ولا هو المقصود منه ولا نظر لرجوع الوصاية والوكالة للمال لان القصد منهما اثبات الولاية لا المال نعم نقل الشيخان عن الغزالي وأقراه لكن نوزعا فيه ولو ادعت أنه طلقها عند الوطء وطالبته بالشطر أو بعده وطالبته بالكل أو أن هذا الميت زوجها وطلبت الارث قبل نحو شاهد ويمين لان القصد المال كما في مسالتي السرقة وتعليق الطلاق بالغصب فانه يثبت المال بشاهد ويمين دون السرقة والغصب والطلاق الحق به قبول شاهد ويمين بالنسب الى ميت فيثبت الارث وان لم يثبت النسب ﴿تنبيه﴾ صورة ماذكر في الوديعة ان يدعي مالكها غصب ذي اليد لها وذو اليد انها وديعة فلابد من شاهدين لان المقصود بالذات اثبات ولاية الحفظ له وعدم الضمان يترتب على ذلك (وما يختص بمعرفته النساء أو لا يراه رجال غالبا كبكارة) وضدها ورتق وقرن (أو ولادة وحيض) ومرادهما بقولهما محل تتعذر إقامة البينة عليه تعسرها فان الدم وان شوهد يحتمل انه استحاضة

مالو ادعاه واحد من الكفار قبل اسره وأقام رجلا وامرأتين فانه يكفيه لان المقصود نفي الاسترقاق والمفاداة والقتل ذكره الماوردي وحكى في البحر عن الصيمري انه يقبل شاهد وامراتان وشاهد ويمين من الوارث ان مورثه توفي على الاسلام والكفر لان القصد منه اثبات الميراث ثم استغربه اه مغني (قول المتن ووصاية الخ) والبلوغ والايلاء والظهار والخلع من جانب المراة بان ادعته على زوجها والولاء وانقضاء العدة بالاشهر والعفو عن القصاص ولو على مال الاحصان والكفالة بالبدن ورؤية غير رمضان والحكم والتدبير والاستيلاد وكذا الكتابة اذا ادعى الرقيق شيئا من الثلاثة بخلاف مالو ادعاه السيد على من وضع يده عليه أو الكتابة على الرقيق لاجل النجوم فانه يقبل فيها ما يقبل في المال وإن ما لم يكتف في مسالة العفو عن القصاص على مال برجل وامراتين او شاهد ويمين مع ان المقصود منه المال لان الجناية في نفسها موجبة للقصاص لو ثبت والمال انما هو بدل منه روض مع شرحه (قول المتن وشهادة على شهادة الخ) سواء كان الاصل رجلا ام رجلين ام رجلا وامراتين ام اربع نسوة اسنى (قوله وهذا حجة) اى مسند التابعي (قوله وصح به الخبر في النكاح) عبارة شيخ الاسلام والمغني وتقدم خبر لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل اه (قوله من كل ماليس بمال الخ) اى من موجب عقوبة ومايطلع عليه الرجال غالبا (قوله لكن نوزعا فيه) عبارة المغني وان نازع في ذلك البلقيني وقال انه غير معمول به اه (قوله لو ادعت انه الخ) عبارة المغني انه يستثنى من النكاح مالو ادعت انه نكحها وطلقها الخ فيثبت ما ادعته برجل وامراتين وبشاهد ويمين وان لم يثبت النكاح بذلك لان مقصودها المال اه (قوله كما في مسالتي السرقة) عبارة الروض (فرع) اذا شهد بالسرقة رجل وامرتان ثبت المال لا القطع وان علق طلاقا او عتقا او لادة فشهد بها اربع نسوة او رجل وامراتان ثبتت دونهما كما ثبت صوم رمضان بواحد ولا يحكم بوقوع الطلاق والعتق المعلقين باستهلاله بشهادة ذلك الواحد ولو ثبتت الولادة بهن او برجل وامراتين او لا ثم قال ان كنت ولدت فانت طالق او حرة طلقت وعتقت اه بزيادة شيء من الشرح وقال شارحه بعد توجيهه والفرق بين التعليقين مانصه قال الرافعي لكن تقرير الروياني بانه قد يترتب على البينة مالا يثبت بها كالنسب والميراث مع الولادة الثابتة بالنسوة يدفع الفرق ويقتضي وقوع الطلاق والعتق مطلقا فيما ذكر ويؤيده الفطر بعد ثلاثين فيما لو ثبت الهلال بواحد كما مر وربما يمكن لم بعض الشعث بان يقال ما شهد به رجل وامراتان ان لم يكن يثبت بهم كالسرقة والقتل فان ثبت موجبه بهم كالمال في السرقة ثبت ولا يحكم القاضي بها بل بالمال في سرقة شهدوا بها والا كالقصاص فلا يثبت شيء وان كان يثبت بهم فان كان المرتب عليه شرعيا كالنسب والميراث المرتبين على الولادة ثبت تبعا لاشعار الترتيب الشرعي بعموم الحاجة وتعذر الانفكاك او تعسره وان كان وضعيا كالطلاق والعتق المرتبين على التعليق برمضان فلا ضرورة في ثبوت الثاني بثبوت الاول فان تاخر التعليق عن ثبوته لزمناه ما اثبتناه اه (قوله فانه يثبت المال بشاهد ويمين الخ) قضيته ان الثابت بالشاهد واليمين في دعوى الطلاق قبل الوطء او بعده المهر دون الطلاق وهو ظاهر ع ش (قوله والحق به) اى بما مر عن الشيخين عن الغزالي (قوله ان يدعي مالكها غصب ذي اليد الخ) اى فيضمنها ومنافعها الفائتة (قوله فلابد من شاهدين) اى من الوديع اخذا من التعليل واما المالك فيكفيه رجل وامراتان لانه يدعي محض المال رشيدي (قول المتن ومايختص بمعرفته النساء الخ) يفهم ان الاقرار بما يختص بمعرفتهن لا يكفي فيه شهادة النسوة وهو كذلك لان الرجال تسمعه غالبا كسائر الاقارير مغني (قول المتن غالبا) راجع للفعل الاول ايضا كأنه علمه المغني (قوله وضدها) اي الثيابة في النهاية والمغني (قول المتن او ولادة) وفي المحلي والنهاية والمغني بالواو بدل او (في محل) اي في كتاب الطلاق مغني ونهاية وكذا في الديات مغني (قوله عليه) اى الحيض (قوله تعسرها) اى لا التعذر بالكلية فلا منافاة مغني (قوله فان الدم الخ) علة للتعسر وقوله يحتمل انه استحاضة يعني لا يعلم انه حيض لاحتمال انه الخ

(تنبيه) اذا ثبتت الولادة بالنساء ثبت النسب والارث تبعا لان كلا منهما لازم شرعا للمشهود به لا ينفك عنه ولان التابع من جنس المتبوع فان كلا من ذلك من المال او الآيل اليه ويؤخذ من ثبوت الارث فيما ذكر ثبوت حياة المولود وان لم يتعرضن لها في شهادتهن بالولادة لتوقف الارث عليها اعني الحياة فلم يمكن ثبوته قبل ثبوتها اما لو لم يشهدن بالولادة بل بحياة المولود فظاهر انهن لا يقبلن لان الحياة من حيث هي مما يطلع عليه الرجال غالبا فان قلت الاصل (٢٥٠) عدم الحياة فكيف مع ذلك تثبت الحياة تبعا للولادة قلت لما نظر واللزوم الارث لها المستلزم للحياة وجب ثبوتها ليثبت الارث وسره ان ذكر الولادة في الشهادة مع السكوت عليها قرينة ظاهرة في حياة المولود ولان عدالة الشاهد تمنعه من اطلاق الشهادة بالولادة مع موت الولد فالحاصل ان الحياة وان لم تكن لازما شرعا لكن اللازم الشرعي يتوقف عليها فكان تقديرها ضروريا فعمل به (ورضاع) وقدمه في بابه وذكره هنا على جهة التمثيل فلا تكرار ومحله ان كان من الثدي اما شرب اللبن من اناء فلا يقبلن فيه نعم يقبلن في ان هذا لبن فلانة (وعيوب تحت الثياب) التي من النساء من برص وغيره حتى الجراحة كما صوبه في الروضة ورد استثناء البغوي له نظرا الي ان جنسه يطلع عليه الرجال غالبا وزعم ان الاجماع عليه وانه الصواب مردود (يثبت بما سبق) اى برجلين وبرجل وامرأتين (وباربع نسوة) وحدهن للحاجة اليهن هنا ولا تثبت برجل ويمين وخرج بتحت الثياب والمراد ما لا يظهر منها غالبا ومن ثم كان التعبير بذلك اولى من تعبير الروضة وغيرها بما تحت الازار لانه ما بين السرة والركبة فقط وليس هو مرادا عيب الوجه واليد من الحرة فلا يثبت حيث لم يقصد به مال الا برجلين وكذا ما يبدو عند مهنة الامة اذا قصد به فسخ النكاح مثلا اما اذا قصد به الرد في العيب ليثبت برجل وامرأتين وشاهد ويمين لان القصد منه حينئذ المال ولو اقامت شاهدا باقرار زوجها بالدخول كفى حلفها معه ويثبت المهر او اقامه هو على اقرارها به لم يكف الحلف معه لان قصده ثبوت العدة والرجعة وليسا بمال (تنبيه) ما ذكر في وجه الحرة ويدها وما يبدوا في مهنة الامة

(قوله اذا ثبتت الولادة) الى قوله ولان التابع الخ تقدم آنفا عن الاسنى مثله بزيادة بسط والى قوله فان قلت الخ نقله البجيرمي عن الشارح والسلطان واقره (قوله بالنساء) اى او برجل وامرأتين اسنى (قوله للمشهود به) وهو الولادة (قوله فان كلا الخ) فيه تامل (قوله من ذلك) اي من الثلاث او من التابع والمتبوع (قوله قلت لما نظروا الخ) يتامل هذا الجواب ولو حمل قولهم اذا ثبتت الولادة ثبت النسب والارث تبعا على ما اذا علم حياة المولود ولو من الخارج لكان وجيها فليراجع (قوله المستلزم) اى الارث (قوله وسره) كان الضمير لثبوت الحياة تبعا للولادة (قوله لان عدالة الشاهد تمنعه الخ) محل تامل (قوله فالحاصل الخ) اى حاصل الجواب (قول المتن ورضاع) وكذا الحل عميرة (قوله وقدمه) الى قوله كما صوبه الخ في النهاية (قوله وقدمه في بابه) اى لمعرفة حكمه نهاية والاولى ترك الواو بل ان يقول كما قدمه في بابه وانما ذكره هنا الخ (قوله ومحله الى قوله كما صوبه الخ) في المغني (قول المتن وعيوب تحت الثياب واستهلال ولد) روض زاد المغني ويشترط في الشاهد بالعيوب المعرفة بالطب كما حكاه الرافعي عن التهذيب اه (قوله التي) الاولى اسقاطه (قوله للنساء) حرة كانت او امة اسنى ونهاية زاد المغني واما الخنثى فيحتاط في امره على المرجح فلا يراه بعد بلوغه رجال ولا نساء وفي وجه يستصحب حكم الصغر عليه اه (قوله حتى الجراحة) اى على فرجها اسنى ومغني ونهاية (قوله ورد) اى النووي في الروضة (قوله له) اى لجرح النساء تحت الثياب وقوله نظرا الخ علة الاستثناء (قوله وزعم ان الاجماع الخ) قال في شرح البهجة ما قاله البغوي وادعى الاجماع عليه قال الاذرعي ولا ريب فيه ان اوجبت الجراحة قصاصا والكلام انما هو فيما اذا اوجبت مالا كما صرح به البغوي نفسه في تعليقه وتهذيبه ثم قال فان ثبت في منع ثبوتها بالنساء المفردات اجماع فلا كلام والا فالقياس ما ابداه الرافعي وصوبه النووي اه سم (قوله اى برجلين) الى قول المتن ومالا يثبت الخ في النهاية الا قوله ومن ثم الى عيب الوجه وما انبه عليه وكذا في المغني الا قوله حيث لم يقصد به مال وقوله اذا قصد الى التنبيه (قوله للحاجة الخ) عبارة المغني وشيخ الاسلام لما رواه ابن ابي شيبة عن الزهري مضت السنة بانه يجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادة النساء وعيوبهن وقيس بما ذكر غيره مما شاركه في الضابط المذكور واذا قبلت شهادتهن في ذلك منفردات فقبول الرجلين والرجل والمرأتين اولى اه (قوله بذلك) اى بتحت الثياب (قوله عيب الوجه الخ) فاعل خرج (قوله ما يبدو الخ) اى ووجهها مغني (قوله اذا قصد به) اى بعيب ما يبدو الخ (قوله وليسا الخ) الظاهر التانيث (قوله تنبيه ما ذكر في وجه المرأة ويدها الخ) عبارة النهاية وما قررناه في وجه المرأة الخ

(قوله ورد استثناء البغوي الخ) قال في شرح البهجة عما قاله البغوي وادعى الاجماع عليه قال الاذرعي ولا ريب فيه ان اوجبت الجراحة قصاصا والكلام انما هو فيما اذا اوجب مالا كما صرح به البغوي نفسه في تعليقه وتهذيبه ثم قال فان ثبت في منع ثبوتها بالنساء المفردات اجماع فلا كلام والا فالقياس ما ابداه الرافعي وصوبه النووي اه (قوله وباربع نسوة) قيل لا حاجة لذكر نسوة لان تذكير الفرد يدل عليه اه ويرد ان تذكير العدد صادق بتذكير المعدود وتانيثه وجعلوا من ذلك قوله في الخبر ستا من شوال على انا لو سلمنا دلالة تذكير العدد لم نسلم دلالته على خصوص النسوة بل على مطلق المؤنث كالنفس سم (قوله حيث لم يقصد به مال الا برجلين) كتب عليه م ر (قوله تنبيه ما ذكر) هو المعتمد ش م ر

هو المعتمد والقول بانه انما ياتى الخ مردود مخالف الخ (قوله قيل انما يتاتى الخ) قال ذلك شرح الروض سم
(قوله على حل نظره) اى على القول بحل النظر الى ذلك اسنى ومغنى اى ماذكر من الامور الثلاثة (قوله
فليثبت) اى عيب ماذكر (قوله ولك رده بانه الخ) عبارة المغنى اجيب بان الوجه والكفين يطلع عليهما
الرجال غالبا وان قلنا بحرمة نظر الاجنبى اليهما لان ذلك جائز لمحارمها وزوجها ويجوز نظر الاجنبى لوجهها
لتعليم ومعاملة وتحمل شهادة وقد قال الولى العراقى اطلق الماوردى نقل الاجماع على ان عيوب النساء فى
الوجه والكفين لا تقبل فيها الا الرجال ولم يفصل بين الامة والحرة وبه صرح القاضى حسين فيهما اه فلا
تقبل النساء الخلص فى الامة لما مر انه يقبل فيها رجل وامراتان لما مر اه (قوله عما ذكر) اى من قول
الاسنى اما على المعتمد الخ (قوله ويوجه) اى كلامهم نهاية (قوله وماذكر) اى عيب الوجه واليد من الحرة
وما يبدو عند مهنة الامة (قوله كذلك) اى غالبا (مطلقا) اى على الضعيف والمعتمد جميعا (قول المتن وما
لا يثبت برجل الخ) اشار به لضابط يعرف به ما يثبت بشاهد ويمين وما لا يثبت بهما مغنى (قوله لانه) الى قوله
لان اليمين فى النهاية الا قوله مسلم انه الى انه صلى الله عليه وسلم والى قوله وقضية ذلك فى المغنى الا قوله قال مسلم
الى ورواه وقوله على ان النسخ الى المتن (قوله وغلب لشرفه) فلذا اتى بضمير المذكر العاقل سم عبارة المغنى
واتى بالضمير مذكرا تغليبا له على المؤنث اه (قول المتن يثبت برجل ويمين) ولو ادعى ملكا تضمن وقفية
كان قال هذه الدار كانت لابى ووقفها على وانت غاصب واقام شاهدا وحلف معه حكم له بالملك ثم تصير وقفا
باقراره وان كان الوقف لا يثبت بشاهد ويمين قاله فى البحر نهاية قال ع ش قوله ثم تصير وقفا الخ اى ثم ان
ذكر مصرفا بعده صرف له والا فهو منقطع الاخر فيصرف لاقرب رحم الواقف اه (قوله ثم الائمة بعده)
اى فصار اجماعا ع ش (قوله ورواه البيهقى) اى قضاء النبى صلى الله عليه وسلم بما ذكر كما صرح به فى
المغنى وان كانت عبارة الشارح محتملة سيد عمر عبارة المغنى لما رواه مسلم وغيره انه صلى الله عليه وسلم قضى
بالشاهد واليمين وروى البيهقى فى خلافياته حديث ان النبى صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين عن نيف
وعشرين صحابيا والقضاء بالشاهد واليمين قال به جمهور العلماء سلفا وخلفا منهم الخلفاء الاربعة وكتب به عمر بن عبد
العزيز الى عماله فى جميع الامصار وهو مذهب الامام مالك واحمد وخالف فى ذلك ابو حنيفة رضى الله تعالى
عنهم اجمعين اه (قوله فاندفع قول بعض الحنفية الخ) فيه بحث لان مجرد روايته عن العدد المذكور من
الصحابة لا يحقق تواتره لما استقر من انه يعتبر فيه وجود عدد التواتر فى سائر الطباق فليتامل سم على حج
ولك ان تقول ماذكره الشارح كالشهاب ابن حجر ليس هو تمام الدليل على وجود التواتر بل هو متوقف على
مقدمات اخرى تركها لانها معلومة وهى ان من المعلوم ان ذلك الحنفى منازعته انما هى مع صاحب المذهب
الامام الشافعى رضى الله تعالى عنه وهو من تابعى التابعين ويبعد عادة ان يروى ماذكر عن عدد قليل عن
هذا العدد من الصحابة بل الظاهر ان الراوى له عن الصحابة المذكورين عددا كثر منهم من التابعين لما
عرف بالاستقراء ان الخبر الواحد يرويه عن الصحابى الواحد عدد من التابعين او غيرهم من الصدر الاول بل
الظاهر ان ما يبلغ نحو البيهقى عن هذا العدد من الصحابة مع تراخى زمنه عنهم يبلغ الشافعى عن عددا كثر
منهم لقربه من زمنهم ولجلالته المقررة فى هذا العلم كغيره فتامل رشيدى اقول ويجاب ايضا بان الخصم
ينكر تواتره فى شىء من الطباق وثبوت تواتره فى طبقة خصوصا فى خير القرون كاف فى الرد عليه (قوله فلا
ينسخ القران) قد يمنع لزوم النسخ فليتامل سم (قوله للحكم) اى لا للمتن (قوله بمثله) اى بخبر الواحد (قول

(قوله قيل انما يتاتى الخ) قال ذلك فى شرح الروض (قوله ولا على قول الرافعى بحل ماعدا ما بين سرتها
وركبتها الخ) قد يناقش بانه يتاتى على قول الرافعى بناء على ان التخصيص للتمثيل دون التقييد
(قوله وغلبه لشرفه) فلذا اتى بضمير المذكر العاقل (قوله فاندفع الخ) فيه بحث لان مجرد روايته عن العدد
المذكور من الصحابة لا يحقق تواتره لما استقر من انه يعتبر فيه وجود عدد التواتر فى سائر الطباق فليتامل
(قوله فلا ينفسخ) قد يمنع لزوم الفسخ فليتامل

قيل انما يتاتى على حل نظره
الضعيف اما على المعتمد
من حرمته فليثبت بالنساء
اه ولك رده بانه مخالف
لصريح كلامهم لاسيما ما
يبدو فى مهنة الامة فان
تخصيصه لا ياتى على قول
المصنف انها كالحرة ولا
على قول الرافعى بحل ماعدا
ما بين سرتها وركبتها فعلمنا
بذلك انهم اعرضوا عما
ذكر ويوجه بانهم هنا لم
ينظروا لحل نظر ولا لحرمته
اذ للشاهد النظر للشهادة
ولو للفرج كما مر وانما النظر
لما من شانه ان يسهل
اطلاع الرجال عليه غالبا
اولا وماذكر يسهل اطلاعهم
عليه كذلك لعدم تحفظ
النساء فى ستره غالبا فلم
يقبلن فيه مطلقا (وما لا
يثبت برجل وامراتين لا
يثبت برجل ويمين) لانه اذا
لم يثبت بالاقوى فالاضعف
اولى (وما يثبت بهم) اى
برجل وامراتين وغلبه
لشرفه (يثبت برجل ويمين)
لخبر مسلم انه صلى الله عليه
وسلم قضى بهما قال مسلم
صح انه صلى الله عليه وسلم
قضى بهما فى الحقوق
والاموال ثم الائمة بعده
ورواه البيهقى عن نيف
وعشرين صحابيا فاندفع
قول بعض الحنفية هو خبر
واحد فلا ينسخ القرآن
على ان النسخ للحكم وهو
ظنى فليثبت بمثله

المتن الاعيوب النساء ونحوها) اى ماليس بمال ولا يقصد به مال سم عبارة المغنى بنصب نحو بخطه عطفا على عيوب كرضاع اه (قوله فلا يثبت) الاولى التانيث كما فى النهاية والمغنى (قوله بهما) اى الشاهد واليمين مغنى (قوله نعم يقبلان الخ) عبارة المغنى وينبغى كما قال الدميرى تقييد اطلاقه بالحرة اما الامة فيثبت فيها بذلك قطعا لانها مال وبذلك جزم الماوردى واورد على حصره الاستثناء فيما ذكره الترجمة فى الدعوى بالمال او الشهادة به فانها تثبت برجل وامرأتين ولا مدخل للشاهد واليمين فيها لأن ذلك ليس بمال وانما هو اخبار عن معنى لفظ المدعى او الشاهد اه (قوله كامر) اى فى شرح وباربع نسوة (قول المتن ولا يثبت شىء الخ) فى المال حز ماو فيما تقبل فيه النسوة منفردات فى الاصح مغنى (قوله لضعفهما) عبارة المغنى وشرح المنهج لعدم ورود ذلك وقيامهما مقام رجل فى غير ذلك لوروده اه (قول المتن وانما يحلف المدعى الخ) شرع به فى شروط مسئلة الاكتفاء بشاهد ويمين مغنى (قوله لان جانبه انما يتقوى حينئذ) اى واليمين ابدا فى جانب القوى مغنى (قوله والاصح الخ) عبارة المغنى هل القضاء بالشاهد واليمين اى معا او بالشاهد اى فقط واليمين مؤكدة او بالعكس اقوال اصحها اولها وتظهر فائدة الخلاف فيما لو رجع الشاهد فعلى الاول يغرم النصف وعلى الثانى الكل وعلى الثالث لاشىء عليه اه (قوله لقيامهما مقام الرجل الخ) اى ولا ترتيب بين الرجلين مغنى (قوله فيقول والله ان شاهدى الخ) وقوله اوانى استحقه وان الخ نشر على ترتيب اللف (قوله لانهما مختلفا الجنس الخ) علة لوجوب الذكر عبارة المغنى وشرح المنهج وانما اعتبر تعرضه فى يمينه لصدق شاهده لان اليمين والشهادة حجتان مختلفتا الجنس فاعتبر ارتباط احداهما بالاخرى الخ (قول المتن فان ترك الحلف الخ) فى العباب ولو لم يحلف مع شاهده فلخصمه ان يقول له احلف او حلفنى وخلصنى ثم قال (خاتمة) من اقام شاهدا على رجل بحق وعلى آخر بحق ايضا كفت معه يمين واحدة يذكر فيها الحقين اه بقى مالو اقام على كل شاهدا هل يكفى يمين واحدة مع الشاهدين اه سم وميل القلب الى الكفاية وعدم الفرق والله اعلم (قوله مع شاهده) اى بعد شهادة شاهده مغنى (قوله لانه قد يتورع) اى المدعى عنانى وع ش (قوله سقطت الدعوى) اى لا الحق فلو اقام بينة واقام شاهدا آخر بعد حلف خصمه ثبت حقه كما فى الحلبى وهو المعتمد اه بجيرمى ويأتى عن الاسنى والمغنى وفى الشارح مايفيده (قوله فليس له الحلف الخ) وفاقا للروضة والروض وشرحه والمغنى وخلافا للنهاية عبارته بعد ذكره مامر فى الشارح عن ابن الصباغ الا ان يعود فى مجلس آخر فيستانف الدعوى ويقيم الشاهد وحينئذ يحلف معه كما قاله الرافعى فى آخر الباب لكن كلام الشافعى يفهم ان الدعوى لا تسمع منه بمجلس آخر اه قال ع ش قوله وحينئذ يحلف معه معتمد اه ولم يبين وجه اعتماده مع انه مخالف لما فى الروضة والروض وشرحه والمغنى والشرح الموافق لما يفهمه كلام الشافعى (قوله بعد) اى بعد حلف خصمه ع ش (قوله وقضية ذلك) اى قولهم فان حلف خصمه الخ (قوله ان حقه) اى من اليمين (قوله ولو فى مجلس آخر) ينظر فى هذا فنى الروض

(قوله اى المصنف الاعيوب النساء ونحوها) عبارة المنهج ولا يثبت برجل ويمين الامال او ماقصد به مال اه فقول المصنف الاعيوب النساء ونحوها اى ما ليس بمال ولا يقصد به مال (قوله فان ترك الحلف مع شاهده الخ) فى العباب ولو لم يحلف مع شاهده فلخصمه ان يقول له احلف او حلفنى وخلصنى اه وفيه ايضا خاتمة من اقام شاهدا على رجل بحق وعلى آخر بحق ايضا كفت معه يمين واحدة يذكر فيها الحقين اه بقى مالو اقام على كل شاهدا هل يكفى يمين واحدة مع الشاهدين (قوله اى المصنف وطلب يمين خصمه فله ذلك) فان حلف خصمه سقطت الدعوى وليس له الحلف بعد ذلك مع شاهده قاله ابن الصباغ لان اليمين قد انتقلت من جانبه الى جانب خصمه الا ان يعود فى مجلس آخر فيستانف الدعوى ويقيم الشاهد وحينئذ يحلف معه كما قاله الرافعى فى آخر الباب لكن كلام الشافعى يفهم ان الدعوى لا تسمع منه بمجلس آخر ش م ر (قوله ولو فى مجلس آخر) ينظر فى هذا ففى الروض مانصه ولو اراد الناكل مع شاهده ان يحلف بعد نكوله وقبل حلف خصمه لم يمكن الا فى مجلس آخر اه قال فى شرحه

(الاعيوب النساء ونحوها) فلا يثبت بهما لخطرها نعم يقبلان فى عيب فيمن يقتضى المال كامر (ولا يثبت شىء بامرأتين ويمين) لضعفهما (وانما يحلف المدعى بعد شهادة شاهده وتعديله) لان جانبه انما يتقوى حينئذ والاصح ان القضاء بهما فاذا رجع الشاهد غرم النصف وانما لم يشترط تقدم شهادة الرجل على المرأتين لقيامهما مقام الرجل قطعا (ويذكر فى حلفه) على استحقاقه للمشهود به (صدق الشاهد) وجوبا قبله او بعده فيقول والله ان شاهدى لصادق فيما شهد لى به او لقد شهد بحق وانا استحقه او وانى استحقه وان شاهدى الى آخره لانهما مختلفا الجنس فاعتبر ارتباطهما ليصيرا كالنوع الواحد (فان ترك الحلف) مع شاهده (وطلب يمين خصمه فله ذلك) لانه قد يتورع عن اليمين فان حلف خصمه سقطت الدعوى فليس له الحلف بعد مع شاهد لان اليمين اليه فلا عذر له فى تركها وبه فارق قبول بينته بعد وقضية ذلك ان حقه لا يبطل بمجرد طلبه يمين خصمه لكن الذى رجحاه بطلانه فلا يعود للحلف مع شاهده ولو فى مجلس آخر لانه اسقط حقه

من اليمين بطلبه يمين خصمه كما يسقط بردها على خصمه بخلاف البينة الكاملة لا يسقط حقه منها بمجرد طلب يمين خصمه (فان نكل) المدعى عليه (فله) أى المدعى (أن يحلف يمين الردفى الاظهر) لانها غير التى امتنع عنها الان تلك لقو: جهته بالشاهد ويقضى بها فى المال فقط وهذه لقوتها بنكول الخصم ويقضى بها فى كل حق (ولو كان بيده امة وولدها) يسترقهما (فقال رجل هذه مستولدتى علقت بهذا) منى (فى ملكى وحلف مع شاهد) اقامه (ثبت الاستيلاد) يعنى مافيها من المالية واما نفس الاستيلاد المقتضى لعتقها بالموت فانما يثبت باقراره فتنزع ممن هى فى يده وتسلم له لان ام الولد مال لسيدها وبحث البلقينى انه لا بد أن يزيد فى دعواه وهى باقية على ملكى على حكم الاستيلاد لجواز بيع المستولدة فى صور مردود بانه حيث جاز بيعها الغى استيلادها فلا يصدق معه قوله مستولدتى (لا نسب الولد وحريته) فلا يثبتان بهما

ما نصه ولو اراد الناكل مع شاهده أن يحلف بعد نكوله وقبل حلف خصمه لم يمكن الا فى مجلس آخر اه قال فى شرحه فليستانف الدعوى ويقيم الشاهد فحينئذ يمكن من ذلك اه وكان هذا من الروض اختصار لقول الروضة ولو ان المدعى بعد امتناعه من الحلف مع شاهده واستحلاف الخصم اراد ان يعود مع شاهده نقل المحاملى انه ليس له ذلك لان اليمين صارت فى جانب صاحبه الا ان يعود فى مجلس اخر فيستانف الدعوى ويقيم فحينئذ يحلف معه اه فقولها واستحلاف الخصم معناه مجرد طلب حلفه من غير ان يحلف سم (قوله لا يسقط حقه منها بمجرد طلب يمين خصمه) أى ولا يحلف خصمه كما يفيده قوله السابق وبه فارق الخ سم اقول ويصرح بذلك ايضا قول الاسنى والمغنى بخلاف ما لو اقام المدعى بينة بعد يمين المدعى عليه حيث تسمع لان البينة قد تتعذر عليه اقامتها فعذر اه (قوله المدعى عليه) الى قوله وكذا لو اقر فى المغنى الا قوله وانحصاره فيهم وقوله وكذا لو حلفوا الى المتن والى قوله كما اخذه بعضهم فى النهاية الا قوله كما افهمه التعليل الاول (قول المتن ان يحلف يمين الرد) قضيته انه ليس له ان يحلف مع شاهده اليمين التى تكون معه لكن قضية كلام الرافعى فى القسامة أنه يحلف على الاظهر قاله الزركشى والاوجه الاول اسنى (قول المتن فى الاظهر) وعليه لو لم يحلف سقط حقه من اليمين وليس له مطالبة الخصم كما سيأتى ان شاء الله تعالى فى الدعاوى على ومغنى (قوله لقوة جهة الخ) خبر لان (قوله يعنى ما فيها من المالية الخ) قد يستغنى عن هذا التاويل لجواز ان يريد المصنف ان الاستيلاد بمعنى مجموع ما فيها من المالية ونفس الاستيلاد ثبت بمجموع الحجة والاقرار فان عبارته صالحة لذلك ونظير ذلك قوله الاتى ومصيره حرا سم (باقراره) اى الذى تضمنته دعواه (وبحث البلقينى الخ) مبتدا خبره قوله مردود الخ (قوله فى صور) كان استولدها وهى مرهونة رهنا لازما ولم ياذن له المرتهن فى الوطء وكان معسرا فانه لا ينفذ الاستيلاد فى حق المرتهن وكذا الجانية مغنى (قوله بانه حيث الخ) عبارة المغنى بان هذا احتمال بعيد لا يعول عليه فى الدعوى اه (قوله فلا يصدق معه الخ) قد يقال وان لم يصدق شرعا لكن يصدق لغة وعرفا وايضا فيحتمل انه استولدها استيلادا شرعيا ثم اعتقها فلا بد من التصريح بما افاده البلقينى حتى يقضى بما ذكر فليتامل سيد عمر (قول المتن لا نسب الولد الخ) ولو قال له المدعى استولدتها انا فى ملكك ثم اشتريتها مثلا مع ولدها فعتق على واقام على ذلك الحجة الناقصة وهى رجل وامراتان او ويمين ثبت النسب والحرية باقراره المرتبان على الملك الذى قامت به الحجة الناقصة روض مع شرحه ورشيدى (قوله فلا يثبتان بهما) قال فى المطلب ومحله اذا اسند دعواه الى زمن لا يمكن فيه حدوث الولد او اطلق والا فلا شك ان الملك يثبت من ذلك الزمن وان الزوائد الحاصلة فى يده للمدعى والولد منها وهو يتبع الام فى تلك

فيستأنف الدعوى ويقيم الشاهد فحينئذ يمكن من ذلك اه وكان هذا من الروض اختصار لقول الروضة ولو ان المدعى بعد امتناعه من الحلف مع شاهده واستحلاف الخصم اراد ان يعود مع شاهده نقل المحاملى انه ليس له ذلك لان اليمين صارت فى جانب صاحبه الا ان يعود فى مجلس اخر فيستانف الدعوى ويقيم الشاهد فحينئذ يحلف معه اه فيكون قولها واستحلاف الخصم معناه مجرد طلب حلفه من غير ان يحلف بدليل اطلاق قولها قيل ولو لم يحلف المدعى مع شاهده وطلب يمين الخصم فله ذلك فان حلف سقطت الدعوى قال ابن الصباغ وليس له ان يحلف بعد شاهده مع ذلك بخلاف ما لو اقام بعد يمين المدعى عليه بينة فتسمع اه فقوله عن ابن الصباغ وليس له ان يحلف بعد ذلك شامل لمجلس اخر وبه صرح فى العباب فقال فاذا لم يحلف المدعى مع شاهده وطلب يمين خصمه فان حلف سقطت الدعوى ومنع العود للحلف مع الشاهد ولو بمجلس اخر ولا يمنع من اقامة بينة كاملة اه (لا يسقط حقه منها بمجرد طلب يمين خصمه) أى ولا يحلف خصمه كما يفيده وبه فارق الخ (قوله اى المصنف فله ان يحلف يمين الرد فى الاظهر) قال فى شرح الروض قال الزركشى وقضية تقييد الشيخين الحلف بيمين الرد انه ليس له ان يحلف مع شاهده اليمين التى تكون معه لكن قضية كلام الرافعى فى القسامة انه يحلف على الاظهر اه وكلام المصنف يقتضى موافقة ما فى القسامة والاوجه ما تقرر اولا اه (قوله يعنى ما فيها) قد يستغنى عن هذا التاويل لجواز ان يريد المصنف ان الاستيلاد بمعنى

الحالة فقد بان انقطاع حق صاحب اليد وعدم ثبوت يده الشرعية عليه اسنى (قوله بما مر) أى من قول المتن وما يطلع عليه رجال غالبا الخ (قوله مامر فى بابه) اى فى استلحاق عبد غيره وقضيته انه لا يثبت فى حق الصغير والمجنون محافظة على حق الولاء للسيد ويثبت فى حق البالغ العاقل اذا صدقه اسنى ومغنى وع ش (قول المتن وحلف مع شاهد) او شهد له رجل وامرأتان بذلك شيخ الاسلام ومغنى (قوله وبه فارق ماقبله) اى من عدم حرية الولد لان الحجة انما قامت فيه على ملك الام خاصة واما الولد فلم يدع ملكه وانما يقول هو حر الاصل وذلك لا يثبت بالشاهد واليمين سم (قوله او بعضهم) هو مع ما يأتى من قوله فله اقامة شاهد ثان وضمه الخ وقوله وفارق الخ وقول المتن فاذا زال عذره الخ وقوله هو واستئناف دعوى لانها الخ مصرح بان غير المدعى من بقية الورثة له الاقتصار على اليمين مع الشاهد وعلى اقامة شاهد ثان مع الاول بل بمجرد حضوره بين يدى القاضى له ان يبدأ باليمين او اقامة الشاهد الاخر مقتصرا على ذلك سم (قوله الذى مات قبل نكوله) اى وقبل حلفه أسنى (قول المتن واقاموا شاهدا الخ) سيأتى عن الروض مع شرحه حكم ما لو اقام بعضهم شاهدين (قوله بعد اثباتهم لموته الخ) عبارة الروض مع شرحه لا يحكم للورثة الذين ادعوا المورثهم دينا او عينا الا اذا اثبتوا اى اقاموا البينة بالموت والوراثة والمال او اقر المدعى عليه بذلك فاذا ادعوا المورثهم ملكا واقاموا شاهدا وحلفوا معه ثبت الملك له وصار تركة يقتضى منها ديونه ووصاياه وان امتنعوا من الحلف وعليه ديون ووصايا لم يحلف من ارباب الديون والوصايا احد وان لم يكن فى التركة وفاء بذلك كنظيره فى الفلس الا الموصى له بعين من عين او دين ولو مشاعا كنصف فله ان يحلف بعد دعواه لتعين حقه فيه وان حلف مع الشاهد بعضهم اخذ نصيبه ولم يشاركه فيه من لم يحلف من الغائبين والحاضرين ويقتضى من نصيبه قسطه من الدين والوصية لا الجميع اه بحذف (قوله وانحصارهم فيه) كذا فى النهاية لكن قضية مامر انفا عن الروض مع شرحه ان اثباته ليس بشرط وهو قضية صنيع المغنى ايضا فليراجع ثم رايت قال الرشيدى قوله بعد اثباتهم موته وارثهم منه وانحصاره فيهم اى بالبينة الكاملة او الاقرار واشار بماذكره من هذه الثلاثة الى شروط دعوى الوارث الارث لكن يتأمل قوله وانحصاره فيهم مع قوله او بعضهم اه (قوله على استحقاق مورثه الكل الخ) ولا منافاة بين هذا وما يأتى فى قوله وبحث هو ومن تبعه الخ لان الدعوى هنا وقعت بجميع المال بخلاف ما يأتى ع ش وفى الاسنى عقب قول الروض والحالف من الورثة يحلف على الجميع مانصه لا على حصته فقط سواء احلف كلهم ام بعضهم لانه يثبته لمورثه لا له فيحلف كل منهم على ما نقل عن الماوردى ان مورثه يستحق على هذا كذا او انه يستحق بطريق الارث عن مورثه من دين جملته كذا وكذا اه وفيه قبل هذا مايشير الى ان مايقتضيه مانقل عن الماوردى من وجوب دعوى البعض جميع الحق مرجوح وان الراجح ماقاله الزركشى من جواز دعوى البعض قدر حصته ويتايد بذلك مامر انفا عن ع ش من ان البعض اذا ادعى قدر حصته يحلف عليه فقط كان يقول والله انه يستحق على هذا بطريق الارث عن مورثه كذا خلافا لما فى سم (قوله فى حقه) اى الحالف (قوله وغيره قادر عليها بالحلف) اى فحيث لم يفعل صار

بمجموع ما فيها من المالية ونفس الاستيلاد ثبت بمجموع الحجة والاقرار فان عبارته صالحة لذلك ونظير ذلك قوله الاتى ومصيره حرا (قوله وفى ثبوت نسبه من المدعى بالاقرار مامر) اى فى استلحاق عبد غيره قال فى شرح الروض وقضيته انه لا يثبت فى حق الصغير والمجنون محافظة على الولاء للسيد ويثبت فى حق البالغ العاقل اذا صدق اه (قوله وبه فارق ماقبله) من عدم حرية الولد لان الحجة انما قامت على ملك الام خاصة واما الولد فلم يدع ملكه وانما يقول هو حر الاصل وذلك لا يثبت بالشاهد واليمين (قوله او بعضهم) هو مع تقريره الاتى كالمتن كقوله الاتى فله اقامة شاهد ثان وضمه الى الاول من غير تجديد شهادته كالدعوى وقوله وفارق الخ وقول المتن الاتى فاذا زال عذره حلف واخذ بغير اعادة شهادة وقوله هو بعده واستئناف دعوى لانها وجدا ولا من الكامل خلافة عن الميت مصرح بان غير المدعى من بقية الورثة له الاقتصار على اليمين مع الشاهد وعلى اقامة شاهد ثان مع الاول من غير حاجة الى دعوى أو اعادة شهادة الاول بل بمجرد حضوره بين

كما علم بما مر (فى الاظهر) فلا ينزع من ذى اليد وفى ثبوت نسبه من المدعى بالاقرار مامر فى بابه (ولو كان بيده غلام) يسترقه وذكر مثال (فقال رجل كان لى واعتقته وحلف مع شاهد فالمذهب انتزاعه ومصيره حرا) باقراره وان تضمن استحقاقه الولاء لانه تابع لدعواه الملك الصالحة حجته لاثباته والعتق انما ترتب عليه باقراره وبه فارق ماقبله (ولو ادعت ورثة) أو بعضهم (مالا) عينا أو دينا أو منفعة (لمورثهم) الذى مات قبل نكوله (وأقاموا شاهدا) بالمال بعد اثباتهم لموته وارثهم وانحصاره فيهم (وحلف معه بعضهم) على استحقاق مورثه الكل ولا يقتصر على قدر حصته وكذا لو حلفوا كلهم لانه انما يثبت بيمينه الملك لمورثه (أخذ نصيبه ولا يشارك فيه) من جهة البقية لان الحجة تمت فى حقه وحده وغيره قادر عليها بالحلف

ولان يمين الانسان لا يعطى بها غيره وبهذا فارق ما لو ادعيا دارا ارثا فصدق المدعى عليه (٢٥٥) احدهما في نصيبه وكذب الاخر فانهما يشتركان فيه وكذا لو اقر بدين لميت فاخذ بعض ورثته قدر حصته ولو بغير دعوى ولا اذن من حاكم فللبقية مشاركته فيه ولو اخذ احد شركا في دار او منفعتها ما يخصه من اجرتها لم يشاركه فيه البقية كما افهمه التعليل الاول ولو ادعى غريم من غرماء مدين مات على وارثه انك وضعت يدك من تركته على ما يفى بحق فانكر وحلف له انه لم يضع يده على شيء منها لم تكفه هذه اليمين للبقية بل كل من ادعى عليه منهم بعدها بوضع اليد يحلف له هذا ما افتى به البلقيني ورده بقولهم لو ادعى حقا على جمع فردوا عليه اليمين او اقام شاهدا ليحلف معه كفته يمين واحدة وقولهم لو ثبت اعسار مدين وطلب غرماؤه تحليفه اجيبوا ويكفيه يمين واحدة ولو ثبت اعساره بيمينه فظهر له غريم آخر لم يكن له تحليفه وقد يجاب بان ما عدا الاخيرة قد لا يرد عليه لان الدعوى وقعت منهم او عليهم فوقعت اليمين لجميعهم بخلافه فى مسئلة البلقيني واما الاخيرة فالاعسار فيها خصلة واحدة وقد ثبت والظاهر دوامه فلم يجب الثاني للتحليف عليه بخلاف وضع اليد فانه اذا انتفى باليمين الاولى ليس الظاهر دوامه فوجبت اليمين على نفيه لكل مدع به بعد من الغرماء ويكفي في دعوى دين على ميت حضور بعض ورثته

كالتارك لحقه اسنى ومغنى (قوله ولان يمين الانسان لا يعطى الخ) ولو ادعى بعض الورثة فانكر المدعى عليه ونكل عن اليمين فهل يحلف لبعض المدعى وحينئذ فهل تثبت حصته فقط او الجميع لان اليمين المردودة كالاقرار وهل يمنع ذلك بانها كالاقرار فى حق الحالف فقط فليحرر سم اقول قضية كل من تعليلي الشارح ثبوت حصته فقط والله اعلم (قوله ما لو ادعيا دارا ارثا) اى ولم يقولا قبضناها (قوله ولو بغير دعوى ولا اذن الحاكم) لعل المناسب ولو بدعوى واذن الحاكم (قوله كما افهمه التعليل الاول) محل تامل الا ان يفرض كون الاخذ بسبق دعوى واقامة شاهد وحلف معه سيد عمر بق انه لا يظهر حينئذ وجه تخصيص التعليل الاول بالذكر فان الثاني حينئذ يفهمه ايضا فينبغى ان يفرض كون الاخذ بتصديق المدعى عليه احدهما فى نصيبه دون الآخر والله اعلم (قوله على ما يفى بحق) اى كلا او بعضا (قوله لم تكفه هذه اليمين الخ) عبارة عماد الرضا (مسئلة) اذا ثبت لجماعة حق على رجل حلف لكل منهم يمينا ولا يكفى لهم يمين واحدة وان رضوا بها كما لو رضيت المرأة فى اللعان ان يحلف زوجها مرة واحدة اه وهى موافقة لمسئلة البلقيني فى تعدد المستحق واتحاد المدعى عليه ثم قضية قول الشارح الآتى لان الدعوى وقعت الخ الاكتفاء فيها اى مسئلة عماد الرضا بيمين واحدة اذا وقعت الدعوى منهم سم باختصار (قوله منهم) اى الغرماء (قوله هذا ما افتى به البلقيني) معتمد ع ش (قوله كفته الخ) اى فى يمين الرد ويمينه مع شاهده (قوله بان ما عدا الاخيرة) هى قوله لو ثبت اعساره بيمينه الخ ع ش (قوله لان الدعوى الخ) ايضاحه ان طلب اليمين فى مسئلة البلقيني فى دعاوى متعددة بعدد الغرماء فتعددت بعددها وهنا فى دعوى واحدة فاكتفى بواحدة ع ش (قوله وقعت منهم) اى فى الثانية وقوله او عليهم اى فى الاولى ع ش (قوله فلم يجب الثاني) اى من الغرماء (قوله ليس الظاهر دوامه) اى انتفاء الوضع (قوله لكن لا يتعدى الحكم الخ) افتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى وصرح به الغزى فى ادب القضاء فقال لو مات رجل فادعى شخص حقا عليه او عينا فى يده فالخصم اما الوصى ان كان او بعض الورثة البالغين كما تقدم واذا اقام بينة على بعض الورثة لم ينفذ الحكم الى جميع الورثة قال السبكى يدى القاضى له ان يبدأ باليمين او اقامة الشاهد الاخر مقتصرا على ذلك (قوله ولان يمين الانسان لا يعطى بها غيره) لو ادعى بعض الورثة فانكر المدعى عليه ونكل عن اليمين فهل يحلف البعض المدعى وحينئذ فهل تثبت حصته فقط او الجميع لان اليمين المردودة كالاقرار وهل يمنع ذلك بانها كالاقرار فى حق الحالف فقط فليحرر (قوله وكذا لو اقر بدين لميت فاخذ بعض ورثته قدر حصته الخ) وفى الروض وشرحه هنا وان ادعى بعض الورثة لا بعض الموصى لهم واقام شاهدين ثبت الجميع واستحق الغائب والصبي والمجنون بلا اعادة شهادة وعلى القاضى بعد تمام البينة الانتزاع للصبي والمجنون اى لنصيبهما دينا او عينا ثم يامر بالتصرف فيه بالغبطة واما نصيب الغائب فيقبض له القاضى العين وجوبا لا الدين فلا يجب قبضه له بل يجوز كمن اقر بدين لغائب واحضره للقاضى وقد مر فى كتاب الشركة ان احد الورثة لا ينفرد بقبض شيء من التركة ولو قبض من التركة شيئا لم يتعين له بل يشاركه فيه بقيتهم وقالوا هنا يأخذ الحاضر نصيبه وكانهم جعلوا الغيبة للشريك هنا عذرا فى تمكين الحاضر من الانفراد حينئذ واذا حضر الغائب شاركه فيما قبضه ويقبض وكيل الغائب فيما مر وجوبا العين والدين ويقدم فى ذلك على القاضى كموكله لو كان حاضرا او مثله ولى الصبي والمجنون ان كان لهما ولى كما صرح به ابن ابى الدم اه باختصار نحو التعاليل (قوله فللبقية مشاركته الخ) عبارة عماد الرضا فيظهر ان لغيره ان يشاركه فيه اه (قوله بل كل من ادعى عليه منهم بعدها بوضع اليد يحلف له الخ) (مسئلة) اذا ثبت لجماعة حق على رجل حلف لكل منهم يمينا ولا يكفيه لهم يمين واحدة وان رضوا بها كما لو رضيت المرأة فى اللعان ان تحلف زوجها مرة واحدة (قوله هذا ما افتى به البلقيني) مسئلة البلقيني موافقة لمسئلة عماد الرضا فى تعدد المستحق واتحاد المدعى عليه عكس ما اعترض به عليه (قوله ما عدا الاخيرة منه) فقد يفرق بين تعدد المستحق واتحاد المدعى عليه وبين عكسه ويجاب عن الاخيرة فيما اعترض به على البلقيني فليتامل (قوله لان الدعوى وقعت منهم او عليهم الخ) قضية ذلك الاكتفاء بيمين واحدة

لكن لا يتعدى الحكم لغير الحاضر ولو اقر بدين لميت ثم ادعى اداءه اليه وانه نسى ذلك حالة اقراره سمعت دعواه لتحليف الوارث كما فى الاقرار وتقبل بينته بالاداء رعاية لاحتمال نسيانه (٢٥٦) كما اخذه بعضهم من قولهم لو قال لا بينة لى ثم أتى ببينة قبلت لاحتمال نسيانه لها وفيه نظر والفرق ظاهر اذ كثيرا ما يكون للانسان بينة ولا يعلم بها فلا تناقض بخلاف تلك (ويبطل حق من لم يحلف) من اليمين (بنكوله ان حضر) فى البلد وقد شرع فى الخصومة او شعر بها (وهو كامل) حتى لو مات لم يحلف وارثه ولو مع شاهد يقيمه لانه تلق الحق عن مورثه وقد بطل حقه بنكوله وخرج بقولى من اليمين البينة فلا يبطل حقه منها فله إقامة شاهد ثان وضمه الى الاول من غير تجديد شهادته كالدعوى لتصير بينته كاملة كما لو اقام مدع شاهدا ثم مات فلوارثه اقامة آخر وفارق ذلك غير الوارث كباعنى واخى الغائب او الصبى مورثك بكذا واقام شاهدا وحلف معه فانه اذا قدم الغائب او كمل الصبى تجب اعادة الدعوى والشهادة مع اليمين او مع شاهد آخر بان الدعوى فى الارث لواحد وهو الميت ولهذا تقضى ديونه من المأخوذ وفى غير الارث الحق لاشخاص فلم تقع البينة والدعوى لغير المدعى من غير اذن ولا ولاية وخرج بقوله بنكوله توقفه عن اليمين فلا يبطل حقه من اليمين حتى لو مات قبل النكول حلف وارثه على الاوجه الذى افهمه كلام الرافعى اما حاضر لم يشرع او لم يشعر فكصبى ومجنون فى قوله (فان كان) من لم يحلف (غائبا او صبيا او مجنونا فالمذهب انه لا يقبض نصيبه)

اذا ادعى انه ارشد الموجودين وتعلقت دعواه بالمستحقين فلا بد من حضور من يدعى عليه فاذا حكم عليه لا يتعدى الى غيره ولو تعلقت بغيرهم كطلب الاجرة من ساكن فلا يتعدى الحكم اليهم اهـ كلام ادب القضاء وهذا يفيد انه يحتاج بالنسبة لغير الحاضر الى استئناف اقامة البينة والحكم وانه بدون ذلك لا يلزمه الوفاء من حصته وقوله كما تقدم اشارة الى قوله قبيل ذلك والمتجه الجزم بجواز سماع الدعوى فى وجه البعض من الورثة والمستحقين الوقف سم (قوله لكن لا يتعدى الحكم الخ) سياتى له فى اوائل كتاب الدعوى والبينات عقب قول المصنف او عقدا ماليا كبيع او هبة كفى الاطلاق فى الاصح ما نصه لكن لا يحكم اى القاضى الا بعد اعلام الجميع بالحال فانظره مع ماهنا رشيدى (قوله وتقبل بينته بالاداء الخ) جزم به النهاية (قوله والفرق ظاهر الخ) ظاهره المنع (قوله من اليمين) الى قوله وفارق فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وقد شرع الى المتن (قوله ان حضر فى البلد) اى بحيث يمكن تحليفه مغنى (قوله وقد شرع فى الخصومة) سيذكر محترزه (قوله او شعر بها) محل تامل بل فى مفهومه وقفة ظاهرة فليراجع (قول المتن وهو كامل) اى ببلوغ وعقل مغنى (قوله حتى لو مات) اى بعد نكوله مغنى (قوله لانه تلقى الحق عن مورثه وقد بطل الخ) وقيل لا يبطل حقه بل له ان يحلف هو ووارثه لانه حقه فله تاخيره ورجحه الاسنوى ويمكن اخذا مما مر حمل الاول على ما اذا لم يستانف الدعوى والثانى على ما اذا استانفها واقام شاهد اسنى (قوله فله اقامة شاهد ثان الخ) وظاهر انه يثبت حينئذ مال الميت فلا يحتاج بقية الورثة الى حلف ان لم يكونوا حلفوا وقضية التعليلين المارين عند قول المصنف ولا يشاركه فيه ان من اخذ حينئذ شيئا شورك فيه رشيدى (قوله وفارق) الى وخرج الخ الانسب الاخصر تاخيره وذكره بدل قوله الآتى ومن ثم الى اما لو تغير (قوله وفارق ذلك) اى قوله فله اقامة شاهد ثان الخ (قوله كباعنى) اى او وصى لى (قوله او الصبى) اى او المجنون (قوله تقضى ديونه) اى على التفصيل المتقدم عن الروض مع شرحه (قوله وخرج) الى قول المتن ولا تجوز فى النهاية والمغنى (قوله فلا يبطل حقه الخ) اى وان طال الزمن ع ش (قوله حتى لو مات قبل النكول الخ) اى ولم يصدر منه ما يبطل حقه مغنى (قوله حلف وارثه الخ) اى وان لم يعد الدعوى والشهادة روض مع شرحه ومغنى (قوله او لم يشعر) اللائق التعبير بالواو دون او اهـ سيد عمر وع ش وبجيرمى اقول بل اللائق قلب العطف (قوله فكصبى ومجنون الخ) اى فى بقاء حقه مغنى (قول المتن فان كان غائبا او صبيا او مجنونا الخ) وان ادعى بعض الورثة لا بعض

فى مسئلة عماد الرضا المسطرة بالهامش اذا وقعت الدعوى منهم (قوله لكن يتعدي الحكم لغير الحاضر) افتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى وصرح به الغزى فى ادب القضاء فى الفصل الثانى من الباب الاول فى الدعاوى فقال مسئلة لو مات رجل فادعى شخص حقا عليه او عينا فى يده فالخصم اما الوصى ان كان او بعض الورثة البالغين كما تقدم وقال السمرقندى من الحنفية اذا اقام بينة على بعض الورثة نفذ على جميع الورثة لان الحكم انما هو على الميت فالوارث الواحد يجزىء فى ذلك قال وليس له ان يثبت حقه فى وجه غريم له على الميت دين لانه ليس خصما على الميت اهـ ومذهبنا مثله الا فى قوله ان الحكم يتعدى الى جميع الورثة قال السبكى فى فتاويه اذا ادعى انه ارشد الموجودين وتعلقت دعواه بالمستحقين فلا بد من حضور من يدعى عليه فاذا حكم عليه لا يتعدى الى غيره ولو تعلقت بغيرهم كطلب الاجرة من ساكن فلا يتعدى الحكم اليهم اهـ لفظ ادب القضاء وهذا يفيد انه يحتاج بالنسبة لغير الحاضر الى استئناف اقامة البينة والحكم وانه بدون ذلك لا يلزمه الوفاء من حصته وقوله او بعض الورثة البالغين كما تقدم اشارة الى كلام ذكره قبيل ذلك منه قوله والمتجه الجزم بجواز سماع الدعوى فى وجه البعض من الورثة والمستحقين الوقف نعم لا يجوز الحكم الا بعد الاعذار لهم واعلامهم بالحال اهـ وقوله نعم لا يجوز الحكم هل المراد بالنسبة لغير الحاضر اما بالنسبة للحاضر فجائز بدليل ما نقله عن السبكى (قوله اما حاضر لم يشرع او لم يشعر فكصبى ومجنون) كما قال الشيخان أنه ينبغى

بل يوقف الامر الى علمه او حضوره او كماله (فاذا زال عذره) بان علم او قدم او بلغ او افاق (حلف واخذ حصته) (بغير اعادة شهادة) مادام الشاهد باقيا بحاله استئناف دعوى لانهما وجدا اولا من الكامل خلافة عن الميت ومن ثم لو كان ذلك فى غير ارث كاشتريت انا واخى وهو غائب مثلا او اوصى لنا بكذا وجبت اعادتهما الا لو تغير حال الشاهد فلا يحلف كما رجحه الاذرعى وغيره لان الحكم لم يتصل بشهادته الا فى حق الحالف اولا دون غيره وبحث هو ومن تبعه ان محل عدم الاعادة فيما ذكر اذا كان الاول قد ادعى الكل فان ادعى بقدر حصته فلا بد من الاعادة جزما (ولا تجوز شهادة على فعل كزنا وغصب) ورضاع (واتلاف وولادة) وزعم ثبوتها بالسماع محمول على ما اذا أريد بها النسب من جهة الام (الا بابصار)

الموصى لهم واقام شاهدين ثبت الجميع واستحق الغائب والصبي والمجنون بلا اعادة شهادة وعلى القاضى بعد تمام البينة الانتزاع لنصيب الصبي والمجنون دينا كان او عينا ثم يامر بالتصرف فيه بالغبطة واما نصيب الغائب فيقبض له القاضى العين وجوبا ولا يجب قبضه للدين بل يجوز لكن اقر بدين لغائب واحضره للقاضى ويؤجر القاضى العين لئلا يفوت المنافع وقدم فى كتاب الشركة ان احد الورثة لا ينفرد بقبض شيء من التركة ولو قبض منها شيئا لم يتعين له بل يشاركه فيه بقيتهم وقالوا هنا ياخذ الحاضر نصيبه وكانهم جعلوا غيبة الشريك هنا عذرا فى تمكين الحاضر من الانفراد حينئذ واذا حضر الغائب شاركه فيما قبضه ويقبض وكيل الغائب فيما مر وجوبا العين والدين ويقدم فى ذلك على القاضى كوكله لو كان حاضرا ومثله ولى الصبي والمجنون ان كان لهما ولى كما صرح به ابن ابى الدم اه روض مع شرحه باختصار سم (قوله بل يوقف الامر الخ) ولا ينزع من يد المدعى عليه مغنى (قول المتن فاذا زال الخ) وان مات الغائب او الصبي او المجنون حلف وارثه واخذ حصته وان كان الوارث هو الحالف اولا فلا تحسب يمينه الاولى روض مع شرحه (قوله واستئناف الخ) اى وبغيره (قوله لانهما الخ) اى الدعوى والشهادة (قوله وجدا) الاولى التانيث (قوله ومن ثم) اى من اجل ان كلا منهما صدر من الكامل خلافة عن الميت ع ش (قوله كاشتريت الخ) عبارة المغنى كما لو ادعى انه اوصى له ولاخيه الغائب او الصبي او المجنون او اشتريت انا واخى الغائب منك كذا واقام شاهدا وحلف معه فانه لا بد هناك من تجديد الدعوى والشهادة اذا بلغ الصبي او افاق المجنون او قدم الغائب ولا يؤخذ نصيب الصبي او المجنون او الغائب قطعا لان الدعوى فى الميراث عن الميت وهو واحد والوارث خليفته وفى غيره الحق لاشخاص الخ (قوله الا لو تغير حال الشاهد) اى بما يقتضى رد شهادته مغنى (قوله فلا يحلف) اى مع ذلك الشاهد وله الحلف مع غيره بجيرمى (قوله كما رجحه الاذرعى الخ) اى من وجهين فى الروضة واصلها سم (قوله وبحث هو الخ) عبارة المغنى ومحل عدم الحاجة الى اعادة الشاهد الخ كما قاله الزركشى فيما اذا كان الخ (قوله اذا كان الاول قد ادعى الكل الخ) ولسم هنا كلام طويل مخالف لما مر عن ع ش عند قول الشارح على استحقاق مورثه الكل الخ والظاهر ما مر كانبهنا عليه هناك (قول المتن ولا تجوز الخ) شروع فى بيان مستند علم الشاهد مغنى عبارة شرح الروض مع متنه وقد قسموا المشهود به ثلاثة اقسام احدها ما يكفى فيه السماع ولا يحتاج الى الابصار ثانيها ما يكفى فيه الابصار فقط وهو الافعال وما فى معناها ولا يكفى فيها السماع من الغير ثالثها ما يحتاج الى السمع والبصر معا وهو الاقوال واعترض ابن الرفعة الحصر فى الثلاثة بجواز الشهادة بما علم بباقى الحواس الخمس من الذوق والشم واللمس كما لو اختلف المتبايعان فى مرارة المبيع او حموضته او تغير رائحته او حرارته او برودته او نحوها واجاب بان فيما اقتصروا عليه تنبيها على جواز الشهادة بما يدرك بالمذكورات بجامع حصول العلم بذلك وبان اعتماد الشهادة على ذلك قليل وهم انما ذكروا ما تعم به الحاجة اه قيل والشهادة بالحمل والقيمة خارجة عن ذلك كله وقد يقال بل هما داخلان فى الابصار اذ المراد الابصار لما يتعلق بما شهد به بحسبه اه باختصار (قول المتن كزنا) اى وشرب خمر واصطياد واحياء روض ومغنى (قوله وغصب ورضاع) قد ينافيه ما ياتى قبيل التنبيه الثالث (قوله ورضاع) الى التنبيه الثانى فى النهاية الا قوله ويجوز الى المتن وقوله ولو من وراء نحو زجاج الى فلا يكفى سماعه (قوله النسب الخ) اى اثباته نهاية (قول المتن الا بابصار) فلا يكفى فيه السماع من الغير شيخ

(قوله كما رجحه الاذرعى) من وجهين فى الروضة واصلها (قوله اذا كان الاول قد ادعى الكل الخ) زاد فى شرح الروض عقب هذا الكلام ما نصه وكلام الماوردى الاتى قد يقتضى انه لا بد من ان يدعى الاول جميع الحق اه اشار الى ما نقله بعد ذلك عنه فى شرح قول الروض والحالف من الورثة يحلف على الجميع ما نصه فيحلف كل منهم على ما نقل عن الماوردى ان مورثه يستحق على هذا كذا او انه يستحق بطريق الارث عن مورثه من دين جملته كذا وكذا اه وتعبيره بعده يقتضى انه يحتمل ان يكون المراد مع كون الحلف على الجميع ان تكون الدعوى بالبعض وقد يستبعد فليراجع واعلم انه قد يستشكل وجوب كون

لها ولفاعلها لانه يصل به الى اليقين قال تعالى الامن شهد بالحق وهم يعلمون و فى خبر على مثلها اى الشمس فاشهد نعم يأتى ان ما يتعذر فيه اليقين يكفى فيه الظن كالملك والعدالة والاعسار وقد تقبل من الاعمى بفعل كما يأتى ويجوز تعمد نظر فرج زان وامرأة تلد لاجل الشهادة لان كلا منهما هتك حرمة نفسه (وتقبل) الشهادة على الفعل (من اصم) لحصول العلم بالمشاهدة واستفيد من المتن ان الشهادة بقيمة عين لا تسمع الا ممن رآها وعرف اوصافها جميعها (والاقوال كعقد) وفسخ واقرار (يشترط سمعها وابصار قائلها) حال صدورها منه ولو من وراء نحو زجاج فيما يظهر ثم رأيت غير واحد قالوا تكفى الشهادة عليها من وراء ثوب خفيف يشف على احد وجهين كما اقتضاه ما صححه الرافعى فى نقاب المرأة الرقيق فلا يكفى سماعه من وراء حجاب وان علم صوته لان ما امكن ادراكه باحدى الحواس لا يجوز ان يعمل فيه بغلبة ظن لجواز اشتباه الاصوات نعم لو علمه ببيت وحده وعلم ان الصوت ممن فى البيت جاز له اعتماد صوته وان لم يره وكذا لو علم اثنين ببيت لا ثالث لهما وسمعهما يتعاقدان وعلم الموجب منهما من القابل لعلمه بمالك المبيع او نحو ذلك فله الشهادة بما سمعه منهما (ولا يقبل اعمى) ومن يدرك الاشخاص ولا يميزها فى مرئى لانسداد طريق التمييز عليه مع اشتباه الاصوات وانما جاز له وطء زوجته اعتمادا على صوتها لانه اخف ومن ثم نص الشافعى رضى الله عنه او على حل وطئها اعتمادا على المس علامة يعرفها فيها وان لم يسمع صوتها وعلى ان لمن زفت له زوجته ان يعتمد قول امرأة هذه زوجتك ويطأه وظاهر كلامهم ان له الاعتماد على القرينة القوية انها زوجته وان لم يقل له احد ذلك (الا ان تكون) شهادته بنحو استفاضة

الاسلام ومغنى (قوله لها) الى المتن فى المغنى الا قوله وقد تقبل الى ويجوز وقوله وامرأة تلد (قوله لها ولفاعلها) عبارة المغنى وشرح المنهج له مع فاعله اه (قوله الامن شهد بالحق وهم يعلمون) عبارة المغنى ولا تقف ما ليس لك به علم اه (قوله فاشهد) او دع اسنى (قوله نعم يأتى) اى فى المتن (قوله كما يأتى) اى آنفا (قوله ويجوز تعمد نظر الخ) عبارة شرح المنهج اى والمغنى ويجوز تعمد النظر لفرجى الزانيين لتحمل الشهادة لانهما هتكا حرمة انفسهما اه وظاهره جواز ما ذكر وان سن الستر الا ان يقال الستر لا يطلب حال الفعل سم (قوله لان كلا منهما الخ) ان كان ضمير التثنية للزانيين فواضح لكن تبقى مسئلة الولادة بلا تعليل او للزانى والوالدة فهو محل نظر بالنسبة للوالدة اللهم الا ان تكون حالت التلذذ فى نحو قارعة الطريق فليتامل ثم رأيت عبارة المغنى مصرحة بقصر تعليل الهتك على الزانيين سيد عمر (قول المتن وتقبل من اصم الخ) سكت عن الاخرس وسبق حكم شهادته عند ذكر شروط الشاهد مغنى (قوله واستفيد من المتن الخ) يتامل سم وقد يجاب بانه يفهم من المتن ان مبنى الشهادة على العلم ما امكن (قوله الا ممن رآها وعرف الخ) اى وان طال الزمن حيث كانت مما لا يغلب تغيره فى تلك المدة وتسمع دعوى من غصبها مثلا بانها تغيرت صفاتها عن وقت رؤية الشاهد وتشهد بذلك ع ش وقوله وتشهد لعل صوابه ويشاهده (قوله وفسخ) الى قول المتن ولا يقبل اعمى فى المغنى الا قوله ولو من نحو وراء زجاج الى فلا يكفى سماعه (قوله واقرار) اى وطلاق روض ومغنى (قوله عليها) اى الاقوال (قوله فلا يكفى سماعه) اى القول مفرع على المتن (قوله وان لم يره) سواء كان عدم الرؤية لظلمة او وجود حائل بينهما ع ش (قوله وكذا لو علم الخ) عبارة المغنى وما حكاه الرويانى عن الاصحاب من انه لو جلس فى باب بيت فيه اثنان فقط فسمع معاقدتهما بالبيع او غيره كفى من غير رؤية زيفه البندنيجى بانه لا يعرف الموجب من القابل قال الاذرعى وقضية كلامه انه لو عرف هذا من هذا انه يصح التحمل ويتصور ذلك بان يعرف المبيع ملك احدهما كما لو كان الشاهد يسكن بيتا ونحوه لاحدهما او كان جاره فسمع احدهما يقول بعنى بيتك الذى يسكنه فلان الشاهد او الذى فى جواره او علم ان القابل فى زاوية والموجب فى اخرى او كان كل واحد منهما فى بيت بمفرده والشاهد جالس بين البيتين وغير ذلك اه (قوله لانه اخف) لانه يجوز بالظن ومبنى الشهادة على العلم ما امكن اسنى (قوله الا ان تكون) الى قوله والفرق فى المغنى الا قوله فعل كذا وقوله وكذا الى ولا يخلو (قوله ان تكون شهادته الخ) عبارة المغنى ونحوها فى شرح المنهج وتقدم انه يصح ان يكون الاعمى مترجما او مسمعا وسيأتى انه يصح ان يشهد بما يثبت بالتسامع ان لم يحتج الى تعيين واشارة بان يكون الرجل مشهورا باسمه وصفته اه (قوله بنحو استفاضة الخ) لفظة نحو ليست فى كلام غيره ولعله ادخل بها التواتر وان كان معلوما من الاستفاضة بالاولى (قوله

الدعوى والحلف بالجميع بانه ما المانع من كونها بالبعض لان الاقتصار فيهما على بعض الحق والاعراض عن الباقى لا مانع منه وغاية الامر ان ما ادعى به وحلف عليه انما يستحق منه بالقسط الا ان يكون الممنوع الدعوى بالبعض والحلف عليه على وجه يخصه كان يدعى انه يستحق عشرة من جهة مورثه ويحلف على ذلك مع كون حق مورثه مائة والورثة عشرة او لا داما على وجه لا يخصه كان يدعى ان مورثه يستحق على هذا عشرة ويحلف على ذلك فلا مانع منه ولا يستحق من العشرة الا واحدا فلا اشكال حينئذ فليحرر (قوله ويجوز تعمد نظر فرج زان) عبارة شرح المنهج ويجوز تعمد النظر لفرجى الزانيين لتحمل الشهادة لانهما هتكا حرمة انفسهما اه وظاهره جواز ما ذكر وان سن الستر الا ان يقال الستر لا يطلب حال الفعل (قوله ايضا ويجوز تعمد نظر فرج زان) قال ابن النقيب وقيل لا يجوز لان الزنا مندوب ستره اه وقضيته الجواز على الاول وان طلب الستر (قوله واستفيد من المتن الخ) يتامل

او ترجمة او اسماع ولم يحتج لتعيين او يضع يده على ذكر بفرج فيمسكهما حتى يشهد عليهما بذلك عند قاض لان هذا ابلغ من
الرؤية او يكون جالسا بفراش
لغيره فيغصبه آخر فيتعلق به
حتى يشهد عليه او (يقر)
انسان لمعروف الاسم
والنسب (فى اذنه) بنحو
طلاق او مال او لا فى اذنه
بان كان يده بيده وهو بصير
حال الاقرار ثم عمى (فيتعلق
به حتى يشهد عند قاض به
على الصحيح) لحصول العلم
بانه المشهود عليه وان لم
يكن فى خلوة (ولو حملها)
اى الشهادة (بصير ثم
عمى شهد ان كان المشهود
له و) المشهود (عليه
معروفى الاسم والنسب)
فقال اشهد ان فلان بن
فلان فعل كذا او اقر به لانه
فى هذا كالبصير بخلاف
ما اذا لم يعرف ذلك وبحث
الاذرعى قبوله اذا شهد على
زوجته فى حال خلوته بها
وكذا على بعضه اذا عرف
خلوه به حينئذ للقطع بصدقه
حينئذ ولا يخلو عن وقفة
والفرق بينه وبين مامر فى
قولنا نعم لو علمه ببيت الى
آخره ظاهر فان البصير يعلم
انه ليس ثم من يشتبه به
بخلاف الاعمى وان اختلى
به (ومن سمع قول شخص
او رأى فعله فان عرف
عينه واسمه ونسبه) اى اباه
وجده (شهد عليه فى حضوره
اشارة) اليه ولا يكفى بمجرد
ذكر الاسم والنسب
(و) شهد عليه (عند غيبته)
المجوزة للدعوى عليه وقدمرت (وموته باسمه ونسبه) معا لحصول التمييز بهما دون أحدهما اما لو لم يعرف اسم جده فيجزئه الاقتصار
على ذكر اسمه واسم ابيه ان عرفه القاضى بذلك والا فلا كما جمع به فى المطلب بين كلامهم الظاهر التنافى

او ترجمة او اسماع) اى لكلام الخصم او الشهود للقاضى او بالعكس روض مع شرحه وفى عطف ماذكر على نحو استفاضة مالا يخفى (قوله او يضع يده على ذكر الخ) هل هذا الوضع جائز لاجل الشهادة كجواز النظر لاجلها السابق سم (قوله على ذكر بفرج الخ) عبارة المغنى على ذكر داخل فى فرج امرأة او دبر صبى مثلا فامسكهما ولزمهما حتى شهد عند الحاكم بما عرفه بمقتضى وضع اليد اه (قوله فيمسكهما) اى الشخصين كما هو ظاهر رشيدى (قوله فيمسكهما الخ) ينبغى ان لا تتوقف صحة شهادته عليهما على استمرار الذكر فى الفرج بل ينبغى ان يجب عليه السعى فى النزع قطعا لهذه المعصية سم (قوله فيغصبه آخر) اى او يتلفه مغنى (قوله فيتعلق به) اى وبالفراش فى تلك الحالة اسنى ومغنى (قوله حتى يشهد عليه) اى بما عرفه او تضع العمياء يدها على قبل المرأة وخرج منها الولد وهى واضعة يدها على رأسه الى تكمل خروجه وتعلقت بهما حتى شهدت بولادته مغنى (قوله بنحو طلاق) قضية سياقه انه لا يجوز الشهادة بالطلاق الا للمعروفة بالاسم والنسب وظاهر انه ليس كذلك رشيدى (قوله او لا فى اذنه) اى والصورة ان المقر مجهول كما يعلم مما ياتى رشيدى (قوله وان لم يكن) اى الاقرار (قوله او اقر به) اى لفلان بن فلان مغنى (قوله بخلاف ما اذا لم يعرف ذلك) نعم لو عمى ويده ما او يد المشهود عليه فى يده فشهد عليه فى الاولى مطلقا مع تمييزه له من خصمه وفى الثانية لمعروف الاسم والنسب قبلت شهادته كما بحثه الزركشى فى الاولى وصرح به اصل الروضة فى الثانية مغنى ومرت الثانية فى الشارح آنفا (قوله وبحث الاذرعى الخ) عبارة شرح الروض معه ولا يجوز ان يشهد على زوجته اعتمادا على صوتها كغيرها اه زاد المغنى خلافا لما بحثه الاذرعى من قبول شهادته اعتمادا على ذلك اه (قوله اذا عرف خلوه به) قال الاذرعى ويعرف كونه خاليا به باعتراف المشهود عليه بخلوتهما فى الوقت الذى نسب اليه الاقرار فيه رشيدى (قوله حينئذ) لاحاجة اليه (قوله ولا يخلو عن وقفة) معتمد ع ش (قول المتن ومن سمع قول شخص الخ) قال فى الروض ولو سمع اثنين يشهدان ان فلانا وكل هذا بالبيع لكذا واقر اى الوكيل بالبيع شهد على اقراره بالبيع اى لانه سمعه ولا يشهد بالوكالة اى لانه لم يسمعها اه وقال شارحه وله ان يشهد بشهادة الشاهدين بالوكالة كما يعلم مما ياتى اه (قوله اى اباه) الى قوله كما قاله ابن ابى الدم فى المغنى الا قوله المجوزة الى المتن (قوله ولا يكفى بمجرد ذكر الاسم الخ) فى الروض وشرحه (فرع) لو قال ادعى ان لى على فلان بن فلان الفلانى كذا فلا بد فى صحة الدعوى ان يقول مع ذلك وهو هذا ان كان حاضرا ولا يكفى فيه ادعى أن لى على فلان بن فلان كذا من غير ربط بالحاضر اه وظاهره عدم الكفاية من غير ربط بالحاضر ولو مع القطع بعدم احتمال الالتباس وقد يتوقف فيه سم اقول ويؤيد التوقف ما ياتى فى المشهود عليه الغير الحاضر من ان المدار فيه على المعرفة ولو بمجرد لقب خاص به (قوله المجوزة للدعوى الخ) اى بان كان فوق مسافة العدوى او توارى او تعزز عميرة وزيادى وعنانى اه بجيرمى (قوله وقد مرت) اى فى آخر باب القضاء على الغائب (قول المتن وموته) اى ودفنه مغنى (قوله اما لو لم يعرف الخ) مفهومه عدم أجزاء الاقتصار على ذكر اسمه واسم ابيه اذا عرف اسم جده وان عرفه القاضى

(قوله او يضع يده على ذكر بفرج) هل هذا الوضع جائز لاجل الشهادة كجواز النظر لاجلها السابق اسفل الصفحة السابقة (قوله فيمسكهما حتى يشهد عليهما) ينبغى ان لا يتوقف صحة شهادته عليهما على استمرار الذكر فى الفرج بل ينبغى ان يجب عليه السعى فى النزع قطعا لهذه المعصية (قوله ولا يكفى بمجرد ذكر الاسم والنسب الخ) وفى الروض وشرحه ايضا فرع لو قال ادعى ان لى على فلان بن فلان الفلانى كذا فلا بد فى صحة الدعوى ان يقول المدعى مع ذلك وهو هذا ان كان حاضرا ولا يكفى فيه أدعى على فلان بن فلان كذا من غير ربط بالحاضر اه وظاهره عدم الكفاية من غير ربط بالحاضر ولو مع القطع بعدم احتمال الالتباس وقد يتوقف فيه (قوله اما لو لم يعرف الخ) هذا الصنيع يدل على انه لو عرف اسم جده لم يجزه الاقتصار على ذكر اسمه واسم ابيه وان عرفه القاضى وفيه نظر (قوله ايضا اما لو لم يعرف اسم جده الخ) مفهومه

في ذلك بل يكفي لقب خاص كسلطان مصر فلان ولو بعد موته قال غيره وبه يزول الاشكال في الشهادة على عتقاء السلطان والامراء وغيرهم فان الشهود لا يعرفون انسابهم غالبا فيكفي ذكر اسمائهم مع ما يميزهم من اوصافهم وعليه العمل عند الحكام وارتضاه البلقيني وغيره قال شارح وقد اعتمدت شهادة من شهد على فلان المتوفى التاجر بدكان كذا في سوق كذا الى وقت وفاته وعلم انه لم يسكنه في ذلك الوقت غيره وحكمت بها ﴿تنبيه﴾ مهم كثيرا ما يعتمد الشهود في الاسم والنسب قول المشهود عليه ثم يشهدون بهما في غيبته وذلك لا يجوز اتفاقا كما قاله ابن ابي الدم وقول المتن الاتي لا بالاسم والنسب ما لم يثبتا صريح فيه ويلزمه أن يكتب فيه أقر مثلا من ذكر أن اسمه ونسبه كذا ولا يجوز فلان بن فلان نعم لو لم يعرفهما الا بعد التحمل جاز له الجزم بهما ومن طرق معرفتهما ان تقام بهما بينة حسبة لما مر من ثبوتهما لا ان يسمعهما من عدلين قال القفال بل لو سمعه من الف رجل لم يجز حتى يتكرر ويستفيض عنده وكانه أراد بذلك مجرد المبالغة والا فهذا تواتر مفيد للعلم الضروري الذي لا تحصله الاستفاضة وقد تساهل جهلة الشهود في ذلك حتى عظمت به البلية واكلت به الاموال فانهم يجيئون بمن واطؤه فيقر عند قاض بما يرمونه ويذكر اسم ونسب من يريدون اخذ ماله فيسجل الشهود بهما ويحكم به القضاة

بدونه وفيه نظر سم أقول ويصرح بالنظر ما ياتي عن المغني آنفا ويسلم عن النظر قول المغني والروض مع شرحه ما نصه فان عرف اسمه واسم ابيه دون جده شهد بذلك ولم تفد شهادته به الا ان ذكر القاضي امارات يتحقق بها نسبه بان يتميز بها عن غيره فله ان يحكم بشهادته حينئذ اه (قوله في ذلك) اي في اجزاء الاقتصار على اسمه واسم ابيه (قوله بل يكفي الخ) عبارة المغني والحاصل ان المدار على المعرفة ولو بمجرد لقب خاص كالشهادة على السلطان بقوله اشهد على سلطان الديار المصرية او الشامية فلان فانه يكفي ولا يحتاج معه الى شيء آخر ولو كان بعد موته ويدل لذلك قول الرافعي بعد اشتراطه ذكر اسمه واسم أبيه وجده وحليته وصنعته وإذا حصل الاعلام ببعض ما ذكرناه اكتفي به اه قال ابن شهبة وبه يزول الاشكال الخ قال اي ابن شهبة وقد اعتمدت على شهادة من شهد على فلان التاجر المتوفى في وقت كذا الذي كان ساكنا في الحانوت الفلاني الى وقت وفاته الخ وقال البلقيني فالمدار على ذكر ما يعرف به كيف كان قال ومقتضى كلام الامام ان الشهادة على مجرد الاسم قد تنفع عند الشهرة وعدم المشاركة اه (قوله مع ما يميزهم الخ) قيد في الشهادة على عتقاء السلطان رشيدي (قوله وارتضاه البلقيني الخ) معتمد ع ش (قوله لم يسكنه) عبارة المغني لم يسكن في ذلك الحانوت اه (قوله تنبيه مهم الخ) عبارة شرح الروض معه فلو تحملها على من لا يعرفه وقال له اسمي ونسبي كذا لم يعتمده فلو استفاض اسمه ونسبه بعد تحملها عليه فله ان يشهد في غيبته باسمه ونسبه كما لو عرفهما عند التحمل وان اخبره عدلان عند التحمل او بعده باسمه ونسبه لم يشهد في غيبته بناء على عدم جواز الشهادة على النسب بالسماع من عدلين اه زاد المغني كما هو الراجح كما سياتي ﴿تنبيه﴾ لو شهدا ان فلان ابن فلان وكل فلان بن فلان كانت شهادة بالوكالة والنسب جميعا قاله الماوردي والروياني اه (قوله ويلزمه) اي الشاهد مثلا نهاية (قوله لو لم يعرفهما الا بعد التحمل) لا وجه لهذا الحصر رشيدي (قوله ان تقام بهما بينة حسبية) ولعل صورته ان يلزم حق على عين شخص ولم يعرف له اسم ولا نسب فيجيء الى القاضي اثنان ممن يعرفوه فيقولا ان فلان بن فلان يريد ان يفعل كذا ونحن نشهد عليه بكذا فاحضره لنشهد عليه فيحضره ويشهدان ان هذا فلان بن فلان يريد كذا وهو كذا فيثبت اسمه ونسبه بذلك عند القاضي ع ش (قوله لما مر) اي في شهادة الحسبة (قوله من ثبوته) اي النسب (قوله لا ان يسمعهما) اي الاسم والنسب ع ش (قوله بل لو سمعه) أي النسب (قوله والا فهذا تواتر الخ) قد يمنع ذلك لجواز استناد الالف لسماع من نحو واحد والتواتر لا بد فيه من الجمع المخصوص في سائر الطباق سم وقد يجاب بان كلام القفال في سماع النسب بلا واسطة ومستند سم من اسماع الاخبار بالنسب فلا يلاقيه (قوله تساهل) عبارة النهاية تساهلت بالمضي والتانيث (قوله جهلة الشهود) المناسب لاخر كلامه فسقة الشهود نعم ذلك التعبير مناسب لما ياتي عن النهاية (قوله فانهم يجيئون الخ) عبارة النهاية فانهم يعتمدون من يترددعليهم ويسجلون ذلك ويحكم بهما القضاة اه اي فحكمهم في هذه الحالة باطل بحسب الظاهر فلو تبين مطابقة ما ذكره الشهود للواقع كان حضر المشهود عليه بعد وعلم ان اسمه ونسبه ما ذكره الشهود تبين صحة الحكم ع ش (قوله فيسجل الشهود بهما) اي الاسم والنسب يعني فتكتب الشهود ان فلان بن فلان اقر بكذا (قوله ويحكم به الخ) اي بما سجلوه بشهادتهم على وفقه والنسب (قوله بان اقراره الخ) متعلق بخطا (قوله اشهدني الخ) مقول القول (قوله فان سمعه ولم يحضره الخ) اي كان سمعه من فتحة الجدار (قوله ذكره الماوردي) من

عدم اجزاء الاقتصار على اسمه واسم ابيه اذا عرف اسم جده وان عرف القاضي بدونه وفيه نظر (قوله والا فهذا تواتر مفيد للعلم الخ) قد يمنع ذلك لجواز استناد الالف للسماع من نحو واحد والتواتر لا بد فيه من الجمع

﴿تنبيه ثان﴾ خطأ ابن ابي الدم من يكتب او يقول وقد شهد على مقر اشهد على اقراره بان اقراره مشهود به لا عليه قال وابان كلام يقول ان اشهده اشهدني على نفسه بما اقر به وانا اشهد به عليه فان لم يشهده قال اقر عندي بكذا فان سمعه ولم يحضر عنده قال شهدت اني سمعته يقر بكذا ذكره الماوردي وهو استحسان لفظي لا صحة المعنى في اشهد على اقراره ومر اوائل خيار النكاح قول المتن او بينة على اقراره اي يشهد على اقر

فهو مشهود به وعليه باعتبارين فالصواب انه لا خطأ فى ذلك ثم رايت السبكى صوب صحة ذلك قال كما تدل عليه عبارة الشافعى وغيره وقال تعالى وشهد شاهد من بنى اسرائيل على مثله قال ابن ابى الدم ومن حضر عقد بيع او نكاح شهد بما سمع لا باستحقاق ولا ملك ونقل القمولى عنه انه يقول حضرت العقد الجارى بينهما او بمجلسه واشهد به وهو اولى من

اشهد انى حضرته ونظر فيه بانه لا يلزم من الحضور السماع ورد بان جزمه به مع عدالته يمنعه من الشهادة به بدون سماعه واختلف نقله ونقل غيره عنه فى اشهد انى رأيت الهلال ومر ان الراجح القبول ونقل الماوردى وجهين فيما لو سمعه يقر بشىء ثم قال له المقر لا تشهد على به وبحث بعضهم ان الاقرار ان كان بحق لله كان قوله لا تشهد على رجوعا عنه أو لغيره لم يلتفت لقوله اه وفيه نظر والاوجه انه لا يلتفت له مطلقا وفى قول قديم لا بد فى الشهادة من إذن المشهود عليه فيها (فان جهلهما) أى الاسم والنسب او احدهما (لم يشهد عند موته وغيبته) إذ لا فائدة بخلاف ما إذا حضر وأشار اليه فان مات احضر قبل الدفن ليشهد على عينه قال الغزالى وكذا بعده ان لم يتغير واشتدت الحاجة لحضوره واعتمده الزركشى ولم يبال بتضعيف الرافعى له (ولا يصح تحمل شهادة على منتقبة) بنون ثم تاء من انتقبت للاداء عليها (اعتمادا على صوتها) كما لا يتحمل بصير فى ظلمة اعتمادا عليه لاشتباه الاصوات ولا أثر لحائل رقيق كما مر وافهم قوله اعتمادا انه لو سمعها فتعلق بها إلى قاض وشهد عليها جاز كالاعمى بشرط ان يكشف نقابها ليعرف القاضى صوتها قال جمع ولا ينعقد نكاح منتقبة إلا ان عرفها الشاهدان اسما ونسبا او صورة وفيه بسط مهم اشرت اليه فى النكاح وذكرته فى الفتاوى فراجعه اما لا للاداء عليها كان تحملا ان منتقبة بوقت كذا بمجلس كذا قالت كذا وشهد آخران ان هذه الموصوفة بالاية بنت الان جاز

كلام ابن ابى الدم ومرجع الضمير قوله والصواب الخ (قوله وهو الخ) اى القول الذى استصوبه (قوله فهو) اى الاقرار وقوله مشهود به وعليه باعتبارين محل تامل (قوله وقال تعالى وشهد الخ) فى الاستشهاد به تامل (قوله او نكاح الخ) عبارة الروض مع شرحه ولو حضر عقد نكاح زعم الموجب انه ولى للمخطوبة او وكيل لها وانها اذنت له فى العقد ولم يعلم الاذن ولا الولاية او الوكالة ولا المراة او علم بعض ذلك لم يشهد بالزوجية لكن يشهد ان فلانا قال انكحت فلانة فلانا وقبل الفلان فان علم جميع ذلك شهد بالزوجية اه (قوله عنه) أى عن ابن ابى الدم (قوله واشهد به) اى العقد (قوله حضرته) اى العقد الجارى بينهما او بمجلسه (قوله ونظر الخ) يظهر انه بيناء الفاعل مسند الى ضمير القمولى (قوله بان جزمه به) اى جزم الشاهد بالعقد (قوله نقله الخ) اى القمولى وقوله عنه اى ابن ابى الدم (قوله ومر) اى فى الصيام (قوله لحق الله الخ) الانسب الباء كما فى بعض النسخ (قوله لم يلتفت لقوله) اى فيشهد بذلك (قوله مطلقا) اى فى حق لله او لغيره (قوله فى الشهادة) اى ادائها (قوله اى الاسم والنسب) إلى قوله ولو شهد على امراة فى المغنى إلا قوله واعتمده الزركشى إلى المتن وقوله كما مر وقوله بشرط إلى اما لا للاداء وما انبه عليه وإلى قول المتن وموت فى النهاية الا ذلك وقوله وفيه بسط إلى اما لا للاداء وقوله قال الرافعى وقوله وإلا اشار وقوله وإن نازع فيه البلقينى واطال (قوله او احدهما) ينبغى مالم يكن متميزا بدونه سم (قوله احضر قبل الدفن الخ) إن لم يترتب على ذلك نقل محرم ولا تغير له اما بعد دفنه فلا يحضر وإن امن تغيره واشتدت الحاجة لحضوره خلافا للغزالى نهاية عبارة المغنى وهذا كما قاله الاذرعى ان كان بالبلد ولم يخش تغيره باحضاره وإلا فالوجه حضور الشاهد اليه فان دفن لم يحضر إذ لا يجوز نبشه قال الغزالى فان اشتدت الحاجة اليه ولم تتغير صورته جاز نبشه اه قال فى اصل الروضة وهذا احتمال ذكره الامام ثم قال والاظهر انه لا فرق اه (قوله قال الغزالى الخ) خلافا للنهاية والمغنى كما مر آنفا وللروض والمنهج (قوله بنون ثم تاء الخ) عبارة المغنى وضبط المصنف متنقبة بمثناة فوقية ثم نون مفتوحتين ثم قاف مكسورة شديدة وفى بعض شروح المتن ضبطه بنون ساكنة ثم مثناة فوقية مفتوحة ثم قاف مكسورة خفيفة وجرى على ذلك الشارح فقال بنون ثم تاء كما فى الصحاح اه (قوله للاداء الخ) سيذكر محترزه (قوله ولا اثر لحائل رقيق) اى فى صحة تحمل الشهادة عليها لان وجوده كعدمه حيث لم يمنع معرفة صورتها ع ش (قوله كما مر) اى فى شرح وابصار قائلها (قوله فتعلق بها) لعل المراد بالتعلق بها هنا ملازمتها رشيدى (قوله بشرط ان يكشف نقابها الخ) هذا شرط للعمل بالشهادة كما لا يخفى رشيدى (قوله قال جمع ولا ينعقد الخ) إذا راى الشاهدان وجهها عند العقد صح وإن لم يره القاضى العاقد لانه ليس بحاكم بالنكاح ولا شاهد كالزوج وولى النسب موليته التى لم يرها قط بل لا يشترط رؤية الشاهدين وجهها فى انعقاد النكاح كما مال اليه كلام الشارح فى باب النكاح خلاف ما نقله هنا عن الجمع المذكور سم (قوله كأن تحملا الخ) اى ثم شهدا بذلك مغنى (قوله جاز) جواب اما فكان ينبغى زيادة الفاء (قوله وثبت الحق)

المخصوص فى سائر الطباق (قوله او احدهما) ينبغى مالم يكن متميزا بدونهما (قوله فان مات احضر قبل الدفن) ان لم يترتب على ذلك نقل محرم ولا تغير ش م ر (قوله قال جمع ولا ينعقد نكاح منتقبة إلا ان عرفها الشاهدان الخ) إذا راى الشاهدان وجهها عند العقد صح وان لم يره القاضى العاقد لانه ليس بحاكم بالنكاح ولا شاهد كالزوج وولى النسب موليته التى لم يرها قط بل لا يشترط رؤية الشاهدين وجهها فى انعقاد النكاح كما مال اليه كلام الشارح فى باب النكاح خلاف ما نقله هنا عن الجمع المذكور (قوله اشرت اليه فى النكاح) ميله فيه إلى خلاف ماهنا فراجعه

وثبت الحق بالبينتين و لو شهد على امراة باسمها و نسبها فسالهم القاضى اتعرفون عينها او اعتمدتم صوتها لم يلزمهم اجابته قاله الرافعى وعله كما علم مما مر فى مشهورى الديانة و الضبط و الالزمه سؤالهم ولزمهم الاجابة كما قاله الاذرعى والزركشى وآخرون (فان عرفها بعينها او باسم ونسب جاز) التحمل عليها للاداء ولا يجوز كشف نقابها حينئذ اذ لا حاجة اليه (ويشهد عند الاداء بما يعلم) مما مر من اسم ونسب و الا اشار فان لم يعرف ذلك كشف وجهها وضبط حليتها وكذا يكشفه عند الاداء (ولا يجوز التحمل عليها) اى المنتقبة (بتعريف عدل او عدلين على الاشهر) الذى عليه الاكثرون بناء على المذهب ان التسامع لا بد فيه من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب نعم ان قالا نشهد ان هذه فلانة بنت فلان كانا شاهدى اصل وسامعهما شاهد فرع فيشهد على شهادتهما بشرطه (والعمل) من الشهود الا الاصحاب كما قاله البلقينى (على خلافه) وهو الاكتفاء بالتعريف من عدل وجرى عليه جمع متقدمون بل ومع غير واحد فى اعتماد قول ولدها الصغير وهى بين نسوة هذه امى (ولو قامت بينة على عينه بحق) او ثبت عليها بوجه اخر كعلم القاضى (فطلب المدعى) من القاضى (التسجيل) بذلك (سجل) له (القاضى) جوازا (بالحلية لا بالاسم والنسب) فلا يجوز التسجيل بهما (مالم يثبتا) عنده بالبينة ولو على وجه الحسبة او بعلمه لتعذر التسجيل على الغير فيكتب حضر رجل ذكر انه فلان ابن فلان ومن حليته كذا ويذكر اوصافه الظاهرة لا سيما دقيقها و مر انه لا يكفى فيهما قول مدع و لا مدعى عليه فان نسبه لا يثبت باقراره وان نازع فيه البلقينى واطا

(قوله وثبت الحق بالبينتين) هل يجرى هذا فى نظائره كالشهادة على من يجهل اسمه ونسبه المار رشيدى اى والظاهر نعم (قوله وثبت الحق بالبينتين) اى كما لو قامت بينة ان فلان ابن فلان الفلانى اقر بكذا او قامت اخرى على ان الحاضر هو فلان ابن فلان ثبت الحق مغنى (قوله صوتها) اى او التسامع باسمها و نسبها (قوله مما مر) اى قبيل بحث شهادة الحسبة (قول المتن بعينها) بان كان رآها قبل الانتقاب او كانت امته او زوجته عنانى اه بجيرمى (قول المتن او باسم و نسب) كان صورة ذلك ان يستفيض عنده وهى منتقبة انها فلانة بنت فلان ثم يتحمل عليها وهى كذلك برلسى اه سم عبارة ع ش كان طلقها زوجها والشهود يعرفون ان زوجته فلانة بنت فلان فتحملوا الشهادة على ان فلانة بنت فلان مطلقة من زوجها او زوج شخص بنته مثلا بحضورهما فاذا ادعى الزوج نكاحها بعد وانكرت شهدا عليها بانها بنته اه (قوله التحمل عليها) الى قول المتن على خلافه فى المغنى الا قوله نعم الى المتن (قول المتن ويشهد) اي المتحمل على المنتقبة مغنى (قوله من اسم ونسب الخ) عبارة المغنى وشرح المنهج فيشهد فى العلم بعينها ان حضرت وفى صورة علمه باسمها و نسبها ان غابت او ماتت ودفنت اه (قوله من اسمه ونسبه و الا اشار) ينبغى بشرط كشف نقابها ليعرف القاضى صورتها اخذا مما تقدم سم (قوله ذلك) اى واحدا من العين والاسم مع النسب (قوله كشف وجهها الخ) اى عند التحمل ويجوز استيعاب وجهها بالنظر للشهادة عند الجمهور وصحح الماوردى ان ينظر الى ما يعرفها به فقط فان عرفها بالنظر الى بعضه لم يتجاوزه وهذا هو الظاهر ولا يزيد على مرة سواء قلنا بالاستيعاب ام لا الا ان يحتاج للتكرار مغنى وزيادى (قوله وضبط حليتها) ولا يجوز النظر اى الى وجهها للتحمل الا ان امن الفتنة روض فان خاف فلا كما مر فى محله لان فى غيره غنية نعم ان تعين نظر واحترز ذكره الاصل اسنى (قوله اى المنتقبة) عبارة المغنى اى المراة منتقبة ام لا اه (قوله بناء على المذهب ان التسامع الخ) قضيته انهم لو بلغوا العدد الذى يسوغ الشهادة بالتسامع يكفى تعريفهم وسياتى ان المراد بهم جمع كثير يقع العلم او الظن القوى بخبرهم فانظر هذا مع ما مر عن القفال فى التنبيه الاول رشيدى (قوله من جمع يؤمن الخ) اى بشرط ان يكونوا مكلفين ع ش (قوله بشرطه) اى الآتى فى فصل الشهادة على الشهادة (قول المتن والعمل على خلافه) ضعيف ع ش وحلى عبارة المغنى وقد سبق للمصنف مثل هذه العبارة فى صلاة العيد وهى تقتضى الميل اليه ولم يصرحا بذلك فى الشرح والروضة بل نقلا عن الاكثرين المنع وساق الثانى مساق الاوجه الضعيفة وقال البلقينى ليس المراد بالعمل عمل الاصحاب بل عمل بعض الشهود فى بعض البلدان اى ولا اعتبار به اه (قوله بل ومع غير واحد الخ) وهو يقبل قول ولدها الصغير وجاريتها ولا يقبل العدلين ويحتج بان قول نحو ولدها يفيد الظن اكثر من العدلين رشيدى (قول المتن على عينه) اى المدعى عليه مغنى (قوله كعلم القاضى) لعله ادخل بالكاف الاقرار واليمين المردودة (قوله جوازا) الى قوله صحيح فى المغنى الا قوله لتعذر التسجيل على الغير و قوله ويظهر الى المتن وقوله قال الزركشى الى المتن وقوله معلق او مقيد (قوله على الغير) يعنى غير الحلية والاسم والنسب عبارة الاسنى فلا يسجل له بالعين لامتناعه اه بعين مهملة ثم نون وهى ظاهرة (قوله ومن حليته الخ) بكسر الميم معطوف على قوله ذكر الخ (قوله كذا) عبارة المغنى والاسنى كيت وكيت اه (قوله او صافه الظاهرة الخ) كالطول والقصر والبياض والسواد والسمن والهزال وعجلة اللسان وثقله وما فى العين من الكحل والشهلة وما فى الشعر من جعودة وسبوطة وبياض وسواد ونحو ذلك مغنى (قوله ومر انه لا يكفى الخ) لعله اراد ما ذكره فى التنبيه الاول ولكنه اقتصر هناك على المشهود عليه وسكت عن المدعى (قوله فان نسبه) اى الشخص مغنى (قوله وان نازع فيه) اى فى عدم ثبوت نسب الانسان

(قوله فان عرفها بعينها او باسم ونسب جاز) كان صورة ذلك فى الاسم والنسب ان يستفيض عنده وهى منتقبة انها فلانة بنت فلان ثم يتحمل عليها وهى كذلك (قوله من اسم او نسب و الا اشار) ينبغى بشرط كشف نقابها

(وله الشهادة بالتسامع) الذى لم يعارضه ماهو اقوى منه كانكار المنسوب اليه أو طعن أحد فى انتسابه اليه كذا اطلقوه ويظهر أنه لا بد من طعن لم تقم قرينة على كذب قائله (على نسب) لذكر او أنثى كائن (من اب او قبيلة) (٢٦٣) كهذا ولد فلان او من قبيلة كذا لتعذر اليقين

فيما إذ مشاهدة الولادة لا تفيد إلا الظن فسومح فى ذلك قال الزركشى او على كونه من بلد كذا المستحق وقفا على اهلها ونحو ذلك (وكذا ام) فيقبل بالتسامع على نسب منها (فى الاصح) كالاب وان تيقن بمشاهدة الولادة (و) كذا (موت على المذهب) لانه قد يتعذر إثباته بموته فى قرية مثلا (لا عتق وولاء و) اصل (وقف) مطلق او مقيد على جهة او معين صحيح وكذا فاسد كوقف على النفس انتهى لشافعى ثبت عنده بالاستفاضة فله على ما ياتى من التصحيح اثباته بها على ما اقتضاه اطلاقهم لكن قال أبو زرعة المدرك يقتضى خلافه لانا انما اثبتنا الصحيح بها احتياطا والفاسد ليس كذلك (ونكاح وملك فى الاصح) لتيسر مشاهدتها (قلت الاصح عند المحققين والاكثرين فى الجميع) وفى نسخة فى الوقف والثابت فى خطه الاول (الجواز والله اعلم) لان مدتها اذا طالت عسر اثبات ابتدائها فمست الحاجة الى اثباتها بالتسامع وصور الاستفاضة بالملك ان يستفيض انه ملك فلان

باقراره مغنى (قول المتن بالتسامع) أى الاستفاضة شيخ الاسلام ومغنى (قوله الذى لم يعارضه الخ) عبارة الروض مع شرحه والمغنى وصورة الاستفاضة فى التحمل ان يسمع الشاهد المشهود بنسبه ينتسب الى الشخص او القبيلة والناس ينسبونه الى ذلك وامتد ذلك مدة ولا تقدر بسنة بل العبرة بمدة تغلب على الظن صحة ذلك وانما يكتفى بالانتساب ونسبة الناس بشرط ان لا يعارضهما مايورث تهمة فان انكر النسب المنسوب اليه لم تجز الشهادة وكذا الطعن بعض الناس فى نسبه وإن كان فاسقا لاختلال الظن حينئذ اه (قوله أو طعن احد الخ) أى ولو فاسقا اسنى (قول المتن على نسب الخ) ولو سمعه الشاهد يقول هذا ابنى لصغير او كبير وصدقه الكبير او انا ابن فلان وصدقه فلان جاز له ان يشهد بنسبه ولو سكت المنسوب الكبير جاز للشاهد ان يشهد بالاقرار لا بالنسب مغنى وروض وفى شرحه هنا سؤال وجواب راجعه ان شئت (قوله اذ مشاهدة الولادة الخ) اى على الفراش مغنى (قوله فسومح فى ذلك) عبارة الاسنى والمغنى والحاجة داعية الى اثبات الانساب الى الاجداد المتوفين والقبائل القديمة فسومح فيه اه (قوله او على كونه الخ) عطف على قول المتن على نسب الخ (قوله المستحق الخ) نعت لبلد كذا وكان الاولى المستحق اهلها على وقف كذا (قوله ونحو ذلك) عطف على قوله كونه الخ (قوله فيقبل) يعنى اداء الشهادة وفى بعض النسخ بالمثناة الفوقية وهى ظاهرة (قوله وإن تيقن الخ) نائب فاعله ضمير النسب رشيدى (قوله لانه قد يتعذر الخ) عبارة المغنى كالنسب ولان اسبابه كثيرة منها مايخفى ومنها مايظهر وقد يعسر الاطلاق عليها فجاز ان يعتمد على الاستفاضة اه (قوله فى قرية) لعله محرف عن غربة بالمعجمة والموحدة (قول المتن لا عتق) عطف على نسب فى المتن (قوله واصل وقف) قال البلقينى محله عندى فيما اذا اضيف الى مايصح الوقف عليه فاما مطلق الوقف فلا يجوز ان يكون مالكه وقفه على نفسه واستفاض انه وقف وهو وقف باطل قال وهذا مما لا توقف فيه اه رشيدى (قوله واصل وقف) سيذكر محترز الاصل (قوله على جهة) اى عامة مغنى (قوله صحيح) نعت وقف (قوله انتهى الخ) اى رفع امر الوقف على نفس الواقف لحاكم شافعى (قوله بالاستفاضة) اى بالشهادة المستندة عليها (قوله على ما ياتى) اى اتفاق المتن (قوله الاول) اى فى الجميع (قوله لان مدتها) الى قوله استقلالا فى النهاية (قوله بالتسامع) اى الاستفاضة ولا يشك احد ان عائشة رضى الله تعالى عنها زوج النبى ﷺ وان فاطمة رضى الله تعالى عنها بنت النبى ﷺ ولا مستند غير التسامع وحيث ثبت النكاح بالتسامع لا يثبت الصداق به بل يرجع لمهر المثل اه مغنى (قوله وخرج) الى قوله كما مر فى المغنى والاسنى الا قوله استقلالا الى لكن ذلك (قوله على ماقاله الزركشى الخ) انما تبرأ عنه لما ياتى ان المنقول انما هو اطلاق انه لا يثبت بالاستفاضة شروط الوقف وتفاصيله بدون التعميم المذكور بقوله اى الزركشى استقلالا ولا تبعا (قوله لكن هذا المنقول هو ما افتى به الخ) عبارة المغنى ﴿تنبيه﴾ ماذكر فى الوقف هو بالنظر الى اصله واما شروطه فقال المصنف فى فتاويه لا تثبت بالاستفاضة شروط الوقف وتفاصيله اه والاوجه كما قال شيخنا حمله على ماقاله ابن الصلاح فانه قال يثبت بالاستفاضة ان هذا وقف

ليعرف القاضى صورتها اخذا مما تقدم (قوله وله الشهادة بالتسامع على نسب من أب أو قبيلة الخ) قال فى الروض ولو سمعه يقول هذا ابنى لصغير او كبير وصدقه اى الكبير جاز ان يشهد بنسبه ولو سكت اى المنسوب الكبير جاز ان يشهد بالاقرار اى لا بالنسب اه قال فى شرحه وترجيح الحكمين من زيادته ثم قال فان قلت قضية كلامه فى الحكم الثانى ان الراجح ثبوت النسب بالاقرار حال السكوت وهو ما جزم به اصله هنا كما رايت فيخالف عكسه المعتمد الذى جرى هو عليه الاقرار قلت لا نسلم ان قضيته ذلك فان قلت فيلزم على عدم ثبوته به ان الراجح عدم جواز الشهادة بذلك قلت لا نسلم لجواز ان يصدقه بعد سكوته فينكر اقراره

من غير اضافة لسبب فان استفاض سببه كالبيع لم يثبت بالتسامع الا الارث لانه ينشا عن النسب والموت وكل منهما يثبت بالتسامع وخرج باصل الوقف شروطه وتفاصيله فلا يثبتان به استقلالا ولا تبعا على المنقول على ماقاله الزركشى ردا على من فصل كابن الصلاح ومن تبعه كالاسنوى وغيره لكن ذلك المنقول وهو ما افتى به المصنف وسبقه اليه ابن سراقة وغيره وانما هو اطلاق فقط

وهو يمكن حمله على ذلك التفصيل وهو أن محل عدم القبول ان شهد بالشروط وحدها بخلاف ما اذا شهد بها مع أصل الوقف لان حاصلها يرجع الى بيان وصف الوقف وتبيين كيفيته وذلك مسموع كما افتى به ابن الصلاح وغيره واذا لم تثبت التفاصيل قسمت الغلة على اربابها بالسوية فان كان على مدرسة تعذرت شروطها صرفها الناظر فيما يراه من مصالحها اهم كما مر في الوقف وبحث البلقيني ثبوت شرط يستفيض غالبا ككونه على حرم مكة قال ومحل الخلاف في غير حدود العقار فهي لا تثبت بذلك كما قاله ابن عبد السلام وإن اقتضى كلام الشيخ ابى حامد خلافه وللسبكي افتاء طويل حاصله انه لا يرجع في الحدود الى ما في المستندات مطلقا لان كتابها لا يعتمدون فيها غالبا على وجه صحيح صريح بل لا بد من بينة صريحة بان الحد الفلاني ملك لفلان قال وشهادة الشهود بان ملك الدار الفلانية وحيازتها لفلان لا يثبت بها حدودها لانها ليست نصا في ذلك وان ذكروا الحدود لانهم انما (٢٦٤) يذكرونها على سبيل الصفة او التعريف لا غير فلا بد ان يصرحوا بانهم يشهدون بها والا

صدق ذو اليد عليها بيمينه قال وكذلك ما يقع في المستندات من اقر مثلا فلان بن فلان بكذا فلا تثبت بذلك بنوة فلان لفلان لانها لم تقع قصدا صريحا واطال في هذا ايضا ولما ذكرت ذلك كله عنه بطوله في الفتاوى اعترضته بان المنقول الذي جرى عليه ابنه التاج ثبوت البنوة ضمنا خلافا لمالك وبعض اصحابنا وقياسها ان الشاهد لو قال اشهد ان الدار المحدودة بكذا اقر بها مثلا فلان كان شهادة بالحدود ضمنا وبالاقرار اصلا ومع ذلك لا يعتد بما في المستندات من ذكر الحدود الا ان صرح الشاهد بانه يشهد بها ولو ضمنا كما تقرر او يشملها الحكم كان يقول حكمت بجميع ما فيه ولما بسطت ذلك في الفتاوى قلت نعم الحق انه لا يقبل في البنوة والحدود ما مر الا من

لان فلانا وقفه واما الشروط فان شهد بها مفردة لم تثبت بها وان ذكرها في شهادته باصل الوقف سمعت لانه يرجع حاصله الى بيان كيفية الوقف اه وهو شيخه كما قاله ابن قاسم قال الاسنوى ولا شك ان المصنف لم يطلع عليه اى ما قاله ابن الصلاح اه بحذف (قوله وهو يمكن حمله على ذلك التفصيل الخ) جرى على ذلك الحمل شيخ الاسلام والمغنى كما مر انفا (قوله على اربابه) اى مستحقى الوقف (قوله فان كان على مدرسة الخ) ان كان وقفا على جماعة معينين او جهات متعددة قسمت الغلة بينهم بالسوية اسنى ومغنى (قوله شروطها) يعنى شروط الوقف على المدرسة (قوله وبحث البلقيني) الى قوله وللسبكي في النهاية (قوله وللسبكي افتاء الخ) يؤيده قول الشارح في التنبيه الساتى كثيرا ما يعتمد الشهود الخ وقوله وقد تساهل جهلة الشهود الخ فتدبر ثم رايت قوله الاتى قلت نعم الخ وهو كلام نفيس اه سيد عمر (قوله مطلقا) اى ذكرت الحدود فيها اصلا او ضمنا (قوله مطلقا) اى سواء كان على سبيل القصد والصراحة او على سبيل الضمن والتبعية (قوله من اقر فلان الخ) بيان لما (قوله فلا تثبت بذلك) اى بالشهادة بذلك الاقرار (قوله عنه) اى السبكى (قوله ثبوت البنوة ضمنا) تقدم عن المغنى اعتماده (قوله وقياسها) اى مسئلة البنوة (قوله بانه يشهد) الاخصر الواضح بالشهادة بها اى الحدود (قوله ما مر) اى نحو قول الشاهد ان شهد فلان ان فلان اقر بكذا وقوله اشهد ان الدار المحدودة بكذا اقر بها فلان (قوله وما يثبت) الى قوله قال الرافعى في النهاية وكذا في المغنى الا قوله واعسار وغصب (قوله بذلك) اى الاستفاضة (قوله ورضاع) مر ما ينافيه في شرح ولا تجوز شهادة على فعل الخ وكذا قوله وغصب مر ما ينافيه في المتن (قوله قال الرافعى الخ) اعتمده المغنى (قوله دون الاستفاضة) (تتمة) لا يثبت دين بالاستفاضة لانها لا تقع في قدره كذا علله ابن الصباغ قال الزركشي ويؤخذ منه ان ملك الحصص من الاعيان لا يثبت بالاستفاضة قال الوجه القائل بثبوت الدين بالاستفاضة قوى وكان ينبغى للمصنف ترجيحه كما رجح ثبوت الوقف ونحوه بها ولا فرق بينهما اسنى ومغنى (قوله واعترضوا) ببناء المفعول (قوله نقل) اى الاذرعى صاحب التوسط (قوله واجاب ابن الصلاح) اى عن السؤال عن الشهادة المذكورة (قوله والشروط لا تثبت الخ) ان كان من كلام الاذرعى فلا اشكال وان كان من كلام ابن الصلاح فهو مناف لما سبق عنه سيد عمر وتدفع المنافاة بان ما هنا في الشهادة بالشروط بانفرادها كما هو موضوع المسئلة وما تقدم منه في الشهادة بها مع اصل الوقف (قوله قال) اى ابن الصلاح (قوله الاتى) اى في شرح وقيل يكفى من عدلين (قوله

فيقيم البينة به ليثبت النسب اه (قوله قال الرافعى وغيره وانما تقبل الشهادة بكون المال بيد زيد بالمشاهدة دون الاستفاضة) قال في الروض ولا يثبت دين باستفاضة اه قال في شرحه لانها لا تقع في قدره كذا علله

شاهد مشهور بمزيد التحرى والضبط والمعرفة بحيث يغلب على الظن انه لم يذكر البنوة والحدود الا بعد ان استند بهما الى وجه صحيح انه يجوز له اعتماده فيهما وكلامهم في مواضع دال على ذلك ومما يثبت بذلك ايضا ولاية قاض واستحقاق وزكاة ورضاع وجرح وتعديل واعسار ورشد وغصب وان هذا وارث فلان او لا وارث له غيره قال الرافعى وغيره وانما تقبل الشهادة بكون المال بيد زيد بالمشاهدة دون الاستفاضة واعترضوا بان المنصوص انها تكفى وقال الهروى انه متفق عليه (تنبيه) نقل في التوسط عن الاسنوى عن ابن الصلاح مسئلة وقال انها كثيرة الوقوع وهى ان جماعة شهدوا بان النظر في الوقف الفلانى لزيد ولم يزيدوا على ذلك ولم يكونوا اشهدوا على الواقف اى لم يدركوه ولا قالوا ان مستندهم الاستفاضة وسئلوا عن مستندهم فلم يبدوه بل صمموا على الشهادة واجاب ابن الصلاح بان هذا محمول على استنادهم الى الاستفاضة والشروط لا تثبت بمثل ذلك كما تقدم قال وايضا فان اهمال السبب مقتض لرد الشهادة بالارث اه وانت خبير من قولى الاتى واذا اطلق

الشاهد وظهر للحاكم الى اخره ومامر فى المتقبة انه لايلزم بيان سبب معرفتها انه ينبغى جريان ذلك التفصيل بين العارف الضابط وغيره هنا ويفهم من كلام ابن الصلاح انه بنى اطلاقه المنع على انه لايمكن الاستناد فيه إلا الى

الاستفاضة وهذا الحصر ممنوع لانه قد يستند لتواتر مفيد للعلم الضرورى وابن الصلاح لايسعه ان يمنع ثبوت شروط الوقف بهذا التواتر الاعلى من الاستفاضة واذا لم ينحصر الامر فى الاستفاضة فلا وجه لرد الشهادة المحتمل استنادها الوجه صحيح لاسيما مع اشتراطنا فى الشاهد مامر وقوله وايضا فان اهمال السبب الى اخره لايلاقى ما نحن فيه لان اهمال سبب الارث يؤدى الى الجهل بالاصل المقصود واهمال السبب فى مسئلتنا لايؤدى لذلك بل للجهل بطريقه وشتان ما بين الجهلين فتامل ذلك كله فانه مهم (وشرط التسامع) الذى يجوز الاستناد اليه فى الشهادة بما ذكر (سماعه) اى المشهود به فهو مصدر مضاف للمفعول (من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب) ويحصل الظن القوى بصدقهم وهذا لازم لما قبله خلافا لمن استدرك به ولا يشترط فيهم حرية ولا ذكورة ولا عدالة وقضية تشبيههم لهذا بالتواتر انه لايشترط فيهم اسلام وهو محتمل ثم رايت بعضهم جزم باشتراطه وكانه لضعف هذا لانه قد يفيد الظن القوى فقط كما تقرر بخلاف التواتر فانه يفيد العلم الضرورى وبه فارق الاستفاضة فهما مستويان فى الطريق مختلفان فى الثمرة كما حقق فى محله (وقيل يكفى) التسامع (من عدلين) اذا سكن القلب لخبرهما وعلى الاول لابد من تكرره وطول مدته عرفا كما يعلم مما ياتى وشرط ابن ابى الدم ان لايصرح بان مستنده الاستفاضة ومثلها الاستصحاب

انه لايلزم الخ) بيان لما مر (قوله معرفتها) اى المتقبة أقول انه ينبغى الخ مفعول خبير (قوله بين العارف الخ) متعلق بالتفصيل وقوله هنا متعلق بالجريان (قوله المنع) اى لقبول الشهادة المذكورة (قوله فيه) اى فى علم ناظر الوقف (قوله واذا لم ينحصر الخ) الاولى التفريع (قوله مامر) اى من كونه مشهور الديانة والضبط (قوله الى الجهل بالاصل الخ) قد يمنع تاديته الى ذلك بل انما يؤدى الى الجهل بكيفية الارث إلا ان يقال اذا جهلت الكيفية لم يمكن الارث سم (قوله لايؤدى لذلك الخ) محل تامل (قول المتن وشرط التسامع) اى الاستفاضة روض وشرح المنهج (فرع) ماشهد به الشاهد اعتمادا على الاستفاضة جاز الحلف عليه اعتمادا عليها بل اولى لانه يجوز الحلف على خط الاب دون الشهادة شرح الروض معه ومغنى (قوله الذى يجوز) الى قوله وبه فارق فى النهاية (قوله بما ذكر) اى من النسب وما بعده (قول المتن من جمع) اى كثير روض ومغنى وشرح المنهج لشرط ان يكونوا مكلفين ع ش (قول المتن تواطؤهم) اى توافقهم مغنى (قوله ويحصل الظن الخ) عبارة المغنى وشرح المنهج بحيث يقع العلم او الظن القوى بخبرهم اه قال سم بعد ذكرها عن الثانى فالمراد بالجمع وبالامن من تواطئهم اعم مما فى التواتر وبذلك يظهر ما فى قول الشارح وهذا لازم الخ بل اللازم الاعم من العلم والظن فليتامل اه وعبارة الرشيدى (قوله ويحصل الظن القوى الخ) الظاهر ان قائل هذا إنما اراد به بيان مراد المصنف بما قاله وانه ليس المراد منه ما يفيد العلم خاصة كما هو ظاهره وإنما المراد ما يفيده او الظن القوى وحينئذ فلا ينبغى قول الشارح خلافا لمن الخ اه (قوله وهذا) اى قوله ويحصل الظن الخ وقوله لما قبله اى لقول المتن يؤمن الخ (قوله خلافا لمن استدرك به) عبارة النهاية فسقط القول بانه لابد من ذكره اه (قوله ولا يشترط) الى قوله وقضية تشبيههم فى المغنى (قوله وهو محتمل ثم رايت بعضهم جزم باشتراطه) عبارة النهاية لكن افتى الوالد باشتراطه فيهم اه وعبارة سم قوله ثم رايت بعضهم كصاحب العباب وافتى به شيخنا الشهاب الرملى اه (قوله لضعف هذا) اى التسامع (قوله فهما مستويان فى الطريق الخ) قد يمنع سم وقد يجاب بحمل الطريق على الجنس لا الشخص (قوله اذا سكن) الى المتن فى النهاية الا قوله بل كلام الرافعى الى وكيفية ادائها (قوله اذا سكن القلب لخبرهما) اى لان الحاكم يعتمد قولهما فكذا الشاهد ومال اليه الامام وقيل يكفى من واحد اذا سكن اليه القلب مغنى (قوله وعلى الاول لابد الخ) لعل محله مالم يتحقق التواتر والعلم سم (قوله وطول مدته الخ) ولا يقدر بسنة بل العبرة بمدة تغلب على الظن صحة ذلك مغنى واسنى (قوله كما يعلم مما ياتى) لعله اراد به قول المصنف وتجوز فى طويلة الخ او قول الشارح قال ولا يكفى التصرف مرة الخ توقف (قوله وشرط) الى المتن فى المغنى إلا مسئلة

ابن الصباغ قال الزركشى ويؤخذ منه ان ملك الحصص من الاعيان لا يثبت بالاستفاضة اه (قوله الى الجهل بالاصل) قد يمنع تاديته الى ذلك بل انما يؤدى الى الجهل بكيفية الارث الا ان يقال اذا جهلت الكيفية لم يمكن الارث (قوله وشرط التسامع الذى يجوز الاستناد اليه فى الشهادة الخ) فسر فى شرح المنهج التسامع بالاستفاضة (قوله من جمع يؤمن الخ) قال فى شرح المنهج فيقع العلم او الظن القوى بخبرهم اه فالمراد هنا بالجمع وبالامن تواطئهم اعم مما فى التواتر (قوله ويحصل الظن القوى الخ) الوجه ان يقال ويحصل العلم او الظن القوى لان الحاصل قد يكون العلم وقد يكون الظن وبذلك يظهر ما فى قوله وهذا لازم لما قبله بل اللازم الاعم من العلم والظن فليتامل (قوله ثم رايت بعضهم) كصاحب العباب وافتى به شيخنا الشهاب الرملى (قوله فهما مستويان الخ) قد يمنع (قوله وعلى الاول) كتب عليه م ر (قوله وعلى الاول لابد من تكرره وطول مدته عرفا) لعل محله مالم يتحقق التواتر والعلم

[illegible] السبكى وغيرهما انه الا ذكره تقوية لعلمه بان جزم بالشهادة ثم قال مستندى الاستفاضة او الاستصحاب سمعت شهادته والا
كما شهد به بالاستفاضة بكذا فلا بل كلام الرافعى (٢٦٦) يقتضى انه لا يضر ذكرها مطلقا حيث قال فى شاهد الجرح بقول سمعت الناس يقولون فيه كذا لكن الذى صرحوا به هنا ان ذلك لا يكفى لانه قد يعلم خلاف ما سمع وعليه فيوجه الاكتفاء بذلك فى الجرح بانه مفيد فى المقصود منه من عدم ظن العدالة ولا كذلك هنا واذا اطلق الشاهد وظهر للحاكم ان مستنده الاستفاضة لم يلجئه الى بيان مستنده الا ان كان عاميا على الاوجه لانه يجهل شروطها وكيفية ادائها اشهد ان هذا ولد فلان او وقفه او عتيقه او ملكه او هذه زوجته مثلا لا نحو اعتقه او وقفه او تزوجها لانه صورة كذب لاقتضائه انه راى ذلك وشاهده لما مر فى الشهادة بالفعل والقول (ولا تجوز الشهادة على ملك) لعقار او منقول نقد او غيره (بمجرد يد) لانها لا تستلزمه نعم له الشهادة بها (ولا بيد وتصرف فى مدة قصيرة) لاحتمال انه وكيل عن غيره (وتجوز) الشهادة بالملك اذا رآه يتصرف فيه وبالحق كحق اجراء الماء على سطحه او ارضه او طرح الثلج فى ملكه اذا رآه الشاهد (فى) مدة (طويلة) عرفا (فى الاصح) حيث لا يعرف له منازع لان ذلك يغلب على الظن الملك او الاستحقاق نعم ان انضم للتصرف استفاضة ان الملك له جازت الشهادة به وان قصرت المدة ولا يكفى قول الشاهد رأينا ذلك سنين ويستثنى من ذلك الرقيق فلا تجوز الشهادة فيه بمجرد اليد والتصرف فى المدة الطويلة الا ان انضم لذلك السماع من ذى اليد والناس انه له كما فى الروضة فى اللقيط

الاستصحاب والا فوله بل كلام الرافعى الى وكيفية ادائها (قوله ثم اختار الخ) عبارة المغنى قال لان ذكره يشعر بعدم جزمه بالشهادة ويؤخذ من هذا التعليل حمل هذا على ما اذا ظهر بذكره تردد فى الشهادة فان ذكره لتقوية كلام او حكاية حال قبلت وهو ظاهر اه وعبارة النهاية والاوجه انه ان ذكره على وجه الريبة والتردد بطلت او لتقوية كلام او حكاية حال قبلت اه (قوله ذكرها) اى الاستفاضة (قوله مطلقا) اى على وجه التقوية كان اولا (قوله وكيفية ادائها) اى الشهادة بالتسامع شرح المنهج (قوله لما مر فى الشهادة بالفعل والقول) اى من انه يشترط فى الاولى الابصار وفى الثانية الابصار والسمع مغنى (قول المتن بمجرد يد) ولا بمجرد التصرف روض وشيخ الاسلام ومغنى (قوله لانها لا تستلزم) الى الفصل فى النهاية الا قوله من ذى اليد وقوله واما بالفتح الى المتن (قوله لانها لا تستلزمه) لان مجرد اليد قد يكون عن اجارة او اعادة شيخ الاسلام ومغنى (قول المتن ولا بيد وتصرف الخ) هو معطوف على قوله بمجرد يد لا على ما قبله اى ولا يجوز الشهادة على ملك بيد وتصرف الخ رشيدى (قول المتن ولا بيد وتصرف فى مدة قصيرة) اى عرفا بلا استفاضة مغنى (قوله وتجوز الشهادة بالملك الخ) هذا بعد قوله السابق نقدا او غيره يقتضى الجواز فى نحو النقد ايضا لكن عبر فى الروض بقوله فصل من راى رجلا يتصرف فى شىء فى يده متميز الخ قال فى شرحه عن امثاله وخرج بالمتميز غيره كالدراهم والدنانير والحبوب ونحوها مما يتماثل فلا تجوز الشهادة فيها بالملك ولا باليد اه ولا يخفى اشكال اطلاق قوله فلا تجوز الشهادة فيها بالملك ولا باليد الا ان يكون مصورا بما اذا كان المشهود به فى ذلك مختلطا بامثاله فلتراجع المسئلة ولتحرر اه سم اقول يؤيد الاشكال ويصرح به ما قدمه الشارح عن ابى زرعة فى اوائل فصل فى غيبة المحكوم به راجعه (قوله او طرح الثلج الخ) عطف على الاجراء (قوله فى مدة الخ) متعلق بكل من التصرف وضمير الاجراء والطرح فى قوله اذا رآه (قوله عرفا) الى قوله او ان ما هنا فى المغنى الا قوله ولا يكفى الى ويستثنى وقوله قال الاذرعى الى المتن (قوله حيث لا يعرف له منازع) ينبغى تقييده بنحو ما استظهره فى شرح وله الشهادة بالتسامع (قوله لان ذلك) اى امتداد اليد والتصرف مع طول الزمان من غير منازع اسنى ونهاية ومغنى (قوله نعم ان انضم للتصرف استفاضة الخ) بل الاستفاضة وحدها كافية كما افاده تصحيح المصنف السابق وصرح بذلك المنهج وشرح الروض سم (قوله للتصرف) عبارة النهاية والمغنى الى اليد والتصرف اه (قوله جازت الشهادة به) اى قطعا نهاية ومغنى وبه يسقط ما مر انفا عن سم ان كان اراد الاعتراض (قوله من ذلك) اى من قول المصنف وتجوز فى طويلة الخ (قوله الا ان انضم لذلك الخ) وفى سم بعد ذكر عبارة شرح الروض ما نصه وقضيته الاكتفاء بطول المدة خلاف ما قاله الشارح اه اى والنهاية والمغنى (قوله من ذى اليد والناس) كذا فى اصله وحمه

(قوله ثم اختار وتبعه السبكى وغيره الخ) والاوجه انه اذا ذكره على وجه التردد والريبة بطلت او لتقوية كلام او حكاية حال قبلت ش م ر (قوله وتجوز الشهادة بالملك اذا رآه يتصرف فيه الخ) هذا بعد قوله السابق نقدا وغيره يقتضى الجواز فى نحو النقد أيضا لكن عبر فى الروض بقوله فصل من راى رجلا يتصرف فى شىء فى يده متميز الخ قال فى شرحه وخرج بالمتميز غيره كالدراهم والدنانير والحبوب ونحوها مما يتماثل فلا تجوز الشهادة فيها بالملك ولا باليد اه ولا يخفى اشكال اطلاق قوله فلا تجوز الشهادة فيها بالملك ولا باليد الا ان يكون مصورا بما اذا كان المشهود به فى ذلك مختلطا بامثاله فلتراجع المسئلة ولتحرر (قوله نعم ان انضم للتصرف استفاضة) بل الاستفاضة وحدها كافية كما افاده تصحيح المصنف السابق ونقله فى شرح الروض عنه مخالفا به ماذكره الروض من عدم الاكتفاء بالاستفاضة وحدها وعبارة المنهج ويملك به اى وله الشهادة بملك بالتسامع او بيد وتصرف تصرف ملاك مدة طويلة عرفا اه (قوله ويستثنى من ذلك الرقيق) كتب عليه م ر وقوله فى المدة الطويلة كتب عليه م ر (قوله الا ان انضم لذلك السماع من ذى اليد والناس الخ) عبارة

للاحتياط فى الحرية وكثرة استخدام الاحرار (وشرطه) اى التصرف المفيد لما ذكر (تصرف ملاك من سكنى وهدم وبناء وبيع) وفسخ واجارة (ورهن) لان ذلك هو المغلب لظن الملك والواو بمعنى او اذ كل واحد منها على (٢٦٧) حدته كاف قالا ولا يكفى التصرف مرة قال الاذرعى بل ومرتين بل ومرارا فى مجلس واحد او ايام قليلة (وتبنى شهادة الاعسار على قرائن ومخايل) اى مظان (الضر) بالضم وهو سوء الحال اما بالفتح فهو خلاف النفع (والاضاقة) مصدر اضاق اى ذهب ماله لتعذر اليقين فيه فاكتفى بما يدل عليه من قرائن احواله فى خلوته وصبره على الضيق والضرر وهذا شرط لاعتماد الشاهد وقدم فى الفلس اشتراط خبرته الباطنة وهو شرط لقبول شهادته او ان ماهنا طريق للخبرة المشترطة ثم

﴿فصل﴾ فى تحمل الشهادة وادائها وكتابة الصك وهى اعنى الشهادة تطلق على نفس تحملها وعلى نفس ادائها وعلى المشهود به وهو المراد فى قوله (تحمل الشهادة) مصدر بمعنى المفعول اى الاحاطة بما سيطلب منه الشهادة به فيه وكنوا عن تلك الاحاطة بالتحمل اشارة الى ان الشهادة من اعلى الامانات التى يحتاج حملها اى الدخول تحت ورطتها الى مشقة وكلفة ففيه مجازان لاستعمال التحمل والشهادة فى غير معناهما الحقيقى (فرض كفاية فى النكاح) لتوقف انعقاده عليه ولو امتنع الكل اثموا ولو طلب من اثنين لم يتعينا ان كان ثم غيرهما اى بصفة الشهادة قال الاذرعى وظن اجابة الغير والا تعينا (وكذا الاقرار والتصرف المالى) وغيره كطلاق وعتق ورجعة وغيرها الا الحدود التحمل فيه فرض كفاية (وكتابة) بالرفع عطفا على تحمل (الصك) فى الجملة وهو الكتاب فرض كفاية ايضا (فى الاصح)

الله تعالى وفى النهاية اى وشرح الروض وعبارة المغنى ان يسمعه يقول هو عبدى او يسمع الناس يقولون ذلك فليحرر اه سيد عمر وعبارة ع ش قوله الا ان ينضم الى ذلك السماع من ذى اليد الخ اى فلا يكفى السماع من ذى اليد من غير سماع من الناس ولا عكسه اه والاقرب اخذا من قول المتن المتقدم وشرط التسامع سماعه من جمع الخ ماقى بعض نسخ النهاية السماع من الناس الخ المفيد لكفاية السماع من الناس وعدم اشتراطه من ذى اليد (قوله للاحتياط فى الحرية) يؤخذ منه ان صورة المسئلة ان النزاع مع الرقيق فى الرق والحرية اما لو كان بين السيد وبين اخر يدعى الملك فظاهر انه تجوز الشهادة فيه بمجرد اليد والتصرف مدة طويلة هكذا ظهر فليراجع رشيدى (قول المتن وشرطه) اى فى العقار مغنى (قول المتن من سكنى وهدم الخ) ودخول وخروج روض ومغنى (قوله وفسخ) اى بعد البيع مغنى (ولا يكفى التصرف مرة الخ) هل يغنى عن ذلك ما تقدم من اشتراط طول المدة سم (قول المتن ومخايل الضر) عطف تفسير ع ش (قوله بالضم) سوء الحال وهو المناسب هنا مغنى (قوله فى خلوته) عبارة غيره خلواته اه بصيغة الجمع (قوله وصبره الخ) عطف على قرائن الخ عبارة غيره بصبره اه (قوله وهذا) اى مراقبته فى خلواته والاطلاع على مايدل على اعساره من قرائن احواله الخ

﴿فصل فى تحمل الشهادة وادائها وكتابة الصك﴾ (قوله فى تحمل الشهادة) الى قوله اى الاحاطة فى النهاية والمغنى وشرح المنهج (قوله وادائها) انما قدمه على كتابة الصك فى الذكر لمناسبته للتحمل وقدم المصنف الكتابة على الاداء فى بيان الحكم لانها تطلب بعد التحمل للتوثق به ع ش (قوله وعلى المشهود به) اى اطلاقا مجازيا كما ياتى ع ش (قوله وهو المراد) اقول لا مانع من صحة ارادة الاداء ومعنى تحمله التزامه ثم رايت شيخنا الشهاب البرلسى قال اقول بل المراد الثانى لانه لا معنى لتحمل المشهود به الا بتاويل تحمل حفظه او ادائه سم وسيد عمر اقول يؤيد ارادة الثالث ان المفروض كفاية انما هو احاطة المشهود به لا التزام الاداء المسبب عنها كما هو ظاهر ثم رايت قال الرشيدى بعد ذكر مقالة الشهاب عميرة البرلسى ومقالة سم مانصه قد يستبعد ماذكره الشيخ عميرة فى النكاح فتامل اه (قوله فيه) لا تظهر له فائدة (قوله ان الشهادة) اى بالمعنى الثالث (قوله ففيه مجازان الخ) اى فى المضاف مجاز بالاستعارة وفى المضاف اليه مجاز مرسل (قول المتن فى النكاح) اى وغيره مما يجب فيه الاشهاد شرح المنهج ومغنى اى كبيع مال الصبى او المجنون او المحجور عليه بفلس اذا كان الثمن مؤجلا وبيع الوكيل المشروط عليه الاشهاد ع ش اه بجيرمى (قوله لتوقف انعقاده) الى قوله ويظهر فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله قال الاذرعى الى المتن وقوله التحمل الى المتن وقوله بالرفع الى المتن (قوله والا) اى بان لم يكن ثم غيرهما بصفة الشهادة او ظن اباءه او لم يظن شيء (قوله وغيره) اى غير المالى (قوله الا الحدود) لانها تدرأ بالشبهات مغنى اى فليس التحمل فيها فرض كفاية ولم يذكر حكمها هل هو جائز او مستحب والاقرب الاول لطلب الستر فى اسبابها ع ش (قوله التحمل الخ) الاولى حذفه هنا وتقديره فيما ياتى انفا (قوله فيه) اى فى كل منها مغنى (قوله بالرفع عطفا على تحمل)

شرح الروض وهذا اى ما تقرر لا ينافيه تعين التسامع فيما مر فى باب اللقيط من انه لو رآه يستخدم صغيرا لا يفيد ذلك الشهادة له بالملك حتى يسمع منه ومن الناس انه له لانه محمول على ما اذا لم تطل المدة وفرق الاسنوى بان وقوع الاستخدام فى الاحرار كثير مع الاحتياط فى الحرية اه وقضيته الاكتفاء بطول المدة خلاف ماقاله الشارح (قوله ولا يكفى التصرف مرة الخ) هل يغنى عن ذلك ما تقدم من اشتراط طول المدة

﴿فصل تحمل الشهادة فرض كفاية الخ﴾ (قوله وهو المراد الخ) اقول لا مانع من صحة ارادة الاداء

للحاجة اليهما التمهيد اثبات الحقوق عند التنازع وكتابة الصك لها اثر ظاهر فى التذكر وفيها حفظ الحقوق عن الضياع وقيدت بالجملة لما مر انه لا يلزم القاضى ان يكتب للخصم ما ثبت عنده او حكم به ويظهر ان المشهود له او عليه لو طلب من الشاهدين كتابة ما جرى تعين عليهما لكن باجرة المثل كالاداء والاام يبق لكون كتابة الصك فرض كفاية اثر ويفرق بينهما وبين القاضى بان الشهادة عليه تغنى عن كتابته ولا كذلك هنا قال ابن ابى الدم ويسن للشاهد ان يبجل القاضى ويزيد فى القابه اى بالحق لا الكذب كما هو الشائع اليوم والدعاء له بنحو اطال الله بقاءك اه وماذكره اخر اليس فى محله بل هو مكروه مطلقا ولا يلزمه الذهاب للتحمل ان كان غير مقبول الشهادة مطلقا وكذا مقبولها الا ان عذر المشهود عليه بنحو مرض او حبس او كان مخدرة او دعاه قاض الى امر ثبت عنده ليشهده عليه قال الدارمى او دعا الزوج اربعة الى الشهادة بزنا زوجته بخلاف دون اربعة وبخلاف دعاء غير الزوج قال البلقينى نقلا عن جميع اولم يكن هناك من يقبل غيرهم وقدم هذه فى السير

لا يظهر وجه هذا العطف من حيث النحو وصريح صنيع المصنف انه معطوف على الاقرار فيقدر فى الكل التحمل كما جرى عليه المحلى والمغنى عبارة الثانى وكذا الاقرار والتصرف المالى وغيره كطلاق وعتق ورجعة كتابة الصك وهو الكتاب فالتحمل فى كل منها فرض كفاية اه (قوله للحاجة اليهما) اى التحمل والكتابة وغير الشارح جعل الحاجة علة للتحمل فقط عبارة شرح المنهج ونحوها فى المغنى والنهاية اما فرضية التحمل فى ذلك فللحاجة الى اثباته عند التنازع الخ واما فرضية كتابة الصك فلانها لا يستغنى عنها فى حفظ الحق ولها اثر الخ (قوله لما مر) اى فى اداب القضاء (قوله انه لا يلزم القاضى ان يكتب الخ) المنفى هو الوجوب العينى فلا ينافى ما هنا من الوجوب على الكفاية زيادى (قوله تعين) الظاهر التانيث (قوله لكن باجرة مثل الخ) عبارة المغنى وشرح المنهج ولا يلزم الشاهد كتابة الصك ورسم الشهادة الا باجرة فله اخذها كما له ذلك فى تحمله اذا دعى له اه (قوله والا) اى وان لم تتعين (قوله بان الشهادة عليه) يعنى بان وجوب اشهاد القاضى على ما ثبت عنده او حكم به بشرطه المار فى اداب القاضى (قوله ويسن) الى المتن فى النهاية الا قوله لا الكذب الى بل هو وقوله قال الدارمى وقوله الا ان كان متذكرا الى وقد دعى (قوله ان يبجل القاضى) اى فى الاداء اسنى (قوله كما هو) اى الكذب (قوله والدعاء الخ) لك ان تقول يجوز ان يكون قوله والدعاء معطوفا على الكذب سيد عمر اقول يابى عنه كون التفسير المذكور من الشارح كما هو الظاهر ويصرح به صنيع الاسنى حيث ذكر هنا كلام ابن ابى الدم المذكور واقره مسقطا عنه التفسير المذكور (قوله وماذكره اخرا) اى قوله والدعاء له بنحو الخ (قوله بل هو مكروه) وفاقا للنهاية وللاسنى فى باب القضاء (مطلقا) اى سواء كان القاضى من اهل الدين او العلم او من ولاة العدل ام لا (قوله ولا يلزمه) الى قوله قال الدارمى فى المغنى (قوله مطلقا) اى عن مفهوم الاستثناء الاتى انفا (قوله قال الدارمى اودعا الزوج اربعة الخ) اى وعلى هذا تستثنى هذه من عدم وجوب التحمل فى الحدود ع ش (قوله اولم يكن هناك ممن يقبل الخ) ظاهر صنيعه انه حينئذ يلزمه الذهاب للتحمل مطلقا وفيه نظر عبارة العباب فالتحمل فى عقد النكاح وكذا كل تصرف مالى فرض كفاية ان حضر ذلك اودعى للتحمل عن معذور او مخدرة او عن قاض فى حكمه انتهت اه سم عبارة المغنى ثم على فرضية التحمل من طلب منه لزمه اذا كان مستجمعا لشرائط العدالة معتقدا لصحة ما يتحمله وحضره فان لم يكن مستجمعا للشروط فلا وجوب قال القاضى جزما او دعى للتحمل فلا وجوب الا ان يكون الداعى معذورا بمرض الخ فتلزمه الاجابة قال البلقينى ومحل كون التحمل فرض كفاية اذا كان المتحملون كثيرين فان لم يوجد الا العدد المعتبر فى الحكم فهو فرض عين كما جزم به الشيخ ابو حامد والماوردى وغيرهما وهو واضح جار على القواعد وفى كلام الشافعى ما يقتضيه انتهى اه وعبارة الرشيدى قوله اولم يكن ثم من يقبل غيره اى وان لم يكن المشهود عليه معذورا كما هو قضية السياق وفيه وقفة ثم رايت الاذرعى قال ينبغى حمله على ما اذا دعا المشهود له المشهود عليه فابى الحضور قال اما اذا اجابه للحضور ولا عذر لواحد منهما فلا معنى لالزام الشهود السعى للتحمل اه (قوله ممن يقبل) ببناء المفعول (قوله وقدم هذه) اى مسئلة تحمل الشهادة (قوله فلا تكرار) فيه تامل (قوله وله طلب) الى قوله نعم فى المغنى الا قوله الا ان

ومعنى تحمله التزامه ثم رايت شيخنا الشهاب البرلسى قال اقول بل المراد الاول يعنى به الاداء الذى هو الثانى فى كلام الشارح لانه لا معنى لتحمل المشهود به الا بتاويل تحمل حفظه او ادائه اه (قوله بل هو مكروه) فى الروض وشرحه فى باب السير ما نصه واما الطلبقة اى التحية بها وهى اطال الله بقاءك فقيل بكراهتها قال الاذرعى وفيه نظر بل ينبغى ان يقال ان كان من اهل الدين او العلم او من ولاة العدل فالدعاء له بذلك قربة والا فمكروه بل حرام وكلام ابن ابى الدم يشير الى ما قاله اه وفيهما فى باب القضاء فى بيان ما يدعى به للسلطان اذا تعلقت الفتوى بهما نصه ويكره اطال الله بقاءه فليست من الفاظ السلف اه (قوله الا ان عذر الخ) عبارة العباب فالتحمل فى عقد النكاح وكذا كل تصرف مالى فرض كفاية ان حضر ذلك او دعى للتحمل عن معذور او مخدرة او عن قاض فى حكمه اه (قوله اولم يكن هناك ممن يقبل غيرهم) ظاهر صنيعه انه

كان

كان إلى وقد دعى (قوله وحبس الصك) عبارة المغنى وشرح المنهج ولا يلزم الشاهد كتابة الصك ورسم الشهادة إلا باجرة فله اخذها كما له ذلك فى تحمله وله بعد كتابته حبسه عنده للاجرة كالقصار فى الثوب اه (قوله واخذ اجرة للتحمل الخ) عبارة المغنى (تتمة) ليس للشاهد اخذ رزق لتحمل الشهادة من امام او احد الرعية واما اخذه من بيت المال فهو كالقاضى وتقدم تفصيله وان قال ابن المقرى ليس له الاخذ مطلقا وقال غيره له ذلك بلا تفصيل وله بكل حال اخذ اجرة من المشهود له على التحمل وكذا فى الاسنى إلا قوله وقال غيره له ذلك بلا تفصيل (قوله اجرة للتحمل) وهى اجرة مثل المشى وليس له طلب الزيادة ولا فرق فى ذلك بين الجليل والحقير ع ش (قوله وان تعين عليه) اى كما فى تجهيز الميت اسنى (قوله ان كان عليه كلفة) ظاهره ولو فى البلد سم عبارة المغنى ان دعى له فان تحمل بمكانه فلا اجرة له اه زاد الاسنى ومحله ايضا ان لا تكون الشهادة مما يبعد تذكرها ومعرفة الخصمين فيها الان باذل الاجرة انما يبذلها بتقدير الانتفاع بها عند الحاجة اليها والا فيصير اخذها على شهادة يحرم اداؤها قاله ابن عبد السلام اه (قوله لا للاداء) اى وان لم يتعين عليه كما يعلم بمراجعته لانه فرض عليه فلا يستحق عليه عوضا ولانه كلام يسير لا اجرة لمثله وفارق التحمل بان الاخذ للاداء يورث تهمة قوية مع ان زمنه يسير لا تفوت به منفعة متقومة بخلاف زمن التحمل اسنى ونهاية ومغنى (قوله متذكرا له) اى للمشهود به الذى يدعى لادائه (قوله اى لتقصير فى تحمله الخ) كان فى العبارة تقديما وتاخيرا فليراجع سيد عمر وايد سم كلام الشارح بما نصه قوله لا لعقيدة القاضى كذا فى الروض اه ويؤيده ايضا ما مر انفا عن الاسنى عن ابن عبد السلام (قوله وقد دعى له من مسافة العدوى) لا لمن يؤدى فى البلد اى ليس له اخذ شىء للاداء الا ان احتاج اى ما ذكر من اجرة المركوب ونفقة الطريق فله اخذه روض مع شرحه ونهاية ومغنى (قوله فيأخذ الخ) اى ولو كان غنيا لانه فى مقابلة عمل ع ش (قوله اجرة مركوبه الخ) وله صرف ما يعطيه المشهود له الى غير النفقة والاجرة مغنى ونهاية وروض مع شرحه وكذا من اعطى شيئا لفقير ليكسو به نفسه للفقير ان يصرفه لغير الكسوة مغنى وروض (قوله وان مشى) ثم ان مشى الشاهد من بلد الى بلد مع قدرته على الركوب قد تنخرم المروءة فيظهر امتناعه فيمن هذا شانه قاله الاسنوى قال الاذرعى لا يتقيد ذلك ببلدين بل قد ياتى فى البلد الواحد فيعد ذلك خرما للمروءة الا ان تدعو الحاجة اليه او يفعله تواضعا اسنى ومغنى ونهاية (قوله وكذا من دونها الخ) شامل لبلد الشاهد كما ياتى عن الروض (قوله فيأخذ قدره) وفاقا للنهاية وخلافا للروض وشرحه عبارة الروض ولا يلزم من قوته من كسبه اداء يشغله عنه الا باجرة مدته اه قال شارحه اى الاداء لا بقدر كسبه فيها وان عبر به الاصل نقلا عن الشيخ ابى حامد وبما عبر به المصنف عبر الماوردى اه (قوله الى فوق مسافة العدوى) مفهومه انه اذا دعى الى ما دونه فليس له طلب الزيادة على اجرة المثل كما مر عن ع ش (قوله كان لم يتحمل) الى قول المتن ولوجوب الاداء فى النهاية الا قوله وانما لم يجب الى ولو علما (قوله كان الخ) الاولى بان كما فى المغنى (قوله او قام بالبقية مانع) كموت وجنون

حينئذ يلزمه الذهاب للتحمل مطلقا وفيه نظر (قوله واخذ اجرة للتحمل) ظاهره ولو فى البلد (قوله لا للاداء) قال فى شرح الروض وان لم يتعين عليه (قوله لا لعقيدة القاضى) كذا فى الروض (قوله وقد دعى له من مسافة العدوى الخ) قال فى الروض وشرحه لا لمن يؤدى فى البلد اى ليس له اخذ شىء للاداء إلا ان احتاج اى ما ذكر فله اخذه اه ثم قال فى الروض ويلزم من قوته من كسبه اداء يشغله عنه إلا باجرة مدته قال فى شرحه اي الاداء لا بقدر كسبه فيها وان عبر به الاصل نقلا عن الشيخ ابى حامد وبما عبر به المصنف عبر الماوردى اه (قوله فيأخذ اجرة مركوبه الخ) هلا ذكروا مثل ذلك فى التحمل (قوله ايضا فيأخذ اجرة مركوبه الخ) قال فى الروض وشرحه وله صرف ما يعطيه له المشهود له الى غيره اى غير ما ذكر من النفقة والاجرة ثم ان كان مشى الشاهد من بلد الى بلد مع قدرته على الركوب قد يخرم المروءة فيظهر امتناعه فيمن شانه قاله الاسنوى قال الاذرعى بل لا يتقيد ذلك بالبلدين بل قد ياتى فى البلد الواحد

اجمالا فلا تكرار وله
طلب اجرة للكتابة وحبس
الصك واخذ اجرة للتحمل
وان تعين عليه ان كان عليه
كلفة مشى ونحوه لا للاداء
إلا ان كان متذكرا له على
وجه لا يرد اى لتقصير فى
تحمله لا لعقيدة القاضى
مثلا فيما يظهر وقد دعى له
من مسافة العدوى فما
فوق فيأخذ اجرة مركوبه
وان مشى ونفقة طريقه
وكذا من دونها وله كسب
عطل عنه فيأخذ قدره نعم
له ان يقول لا اذهب معك
الى فوق مسافة العدوى
إلا بكذا وان كثر (وإذا لم
يكن فى القضية اثنان
كان لم يتحمل غيرهما او قام
بالبقية مانع

(لزمهما الاداء) لقوله تعالى ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا اى للاداء وقيل له وللتحمل وقوله ومن يكتمها فانه آثم قلبه ويجب فى الاداء حيث
وجب الفور نعم له التاخير لفراغ حمام واكل ونحوهما فلو ادى واحد وامتنع الاخر) بلا عذر (وقال) للمدعى (احلف معه عصى) وان راى
القاضى الحكم بشاهد ويمين لان من مقاصد الاشهاد التورع عن اليمين وكذا لو امتنع شاهد نحو وديعة وقال احلف على الرد

(وان كان) فى الواقعة (شهود فالاداء فرض كفاية) عليهم لحصول الفرض ببعضهم فان شهد منهم اثنان والا اثموا كلهم دعاهم مجتمعين او متفرقين والممتنع أولا أكثرهم اثما لانه متبوع كما ان المجيب أولا أكثرهم أجرا لذلك (فلو طلب) الاداء (من اثنين) باعيانهما (لزمهما) وكذا لو طلب من واحد منهم ليحلف معه (فى الاصح) لئلا يفضى الى التواكل وفارق التحمل بانه حمل أمانة وهذا أداؤها وانما لم يجب القضاء على من عين له وهناك غيره لانه اخطر من الاداء ولو علما اباء الباقين لزمهما قطعا (وان لم يكن) فى القضية (الا واحد لزمه) الاداء اذا دعى له (ان كان فيما يثبت بشاهد ويمين) والقاضى المطلوب اليه يرى الحكم بهما اذ لا عذر له (والا) يكن فى ذلك (فلا) يلزمه اذ لا فائدة لادائه (وقيل لا يلزم الاداء الا من تحمل قصدا لا اتفاقا) لانه لم يلتزم ورد بانها امانة حصلت عنده كثوب طيرته الريح الى داره والاوجه أن النساء فيما يقبلن فيه

وفسق وغيبة نهاية ومغنى (قول المتن لزمهما الاداء) أى ان دعيا له مغنى (قوله وللتحمل) الواو بمعنى أو (قوله ويجب) الى قوله نعم لمخدرة فى المغنى (قوله نعم له التاخير الخ) يؤخذ منه ان اعذار الشفعة اعذار هنا نهاية اى وهى اوسع من اعذار الجمعة ع ش (قوله واكل الخ) عطف على حمام عبارة المغنى واذا اجتمعت الشروط وكان فى صلاة او حمام او على طعام او نحو ذلك فله التاخير الى ان يفرغ اه (قول المتن وامتنع الاخر) سواء كان بعد اداء صاحبه ام قبله مغنى (قوله نحو وديعة) اى نحو ردها مما يصدق فيه باليمين (قوله فان شهد منهم اثنان) اى سقط الحرج عن الباقين مغنى (قول المتن من اثنين) اى منهم مغنى (قول المتن لزمهما) وظاهره وان ظنا اجابة غيرهما وحينئذ يتضح مفارقة هذا لما سبق فى التحمل سم ويأتى عن النهاية ما يوافقه (قوله ولو علما الخ) عبارة النهاية ومحل الخلاف ما اذا علم المدعوان فى الشهود من يرغب فى الاداء أو لم يعلم من حالهم شيئا أما اذا علم اباءهم الخ ويوافقه ما مر عن سم ويخالفه قول المغنى عقب مثل عبارة الشارح ما نصه وقضية كلام الروضة فيما اذ اعلمت رغبة غيرهما انه لا خلاف فى جواز الامتناع نبه عليه الزركشى اه (قوله لزمهما قطعا) فعلم انه يلزمهما عند علم اباء الباقين وعند عدمه (قوله يرى الحكم بهما) قال فى شرح البهجة والا فلا على الاصح وقضية تعليل الاصح الاتى فى الفسق المختلف فيه انه لا يمنع الوجوب وان راى القاضى رد الشهادة به بانه قد يتغير اجتهاده تصحيح الوجه القائل بلزوم الاداء مطلقا سم (قول المتن والا فلا) مع ما افاده قوله الاتى قيل او مختلف فيه يحوج الى الفرق سم (قوله والا يكن فى ذلك) أى أو كان القاضى لا يرى ذلك مغنى (قول المتن وقيل لا يلزم الخ) ولما كان مقابل الاصح السابق مفصلا بينه بذلك (تنبيه) محل الخلاف كما قاله الاذرعى فيما لا يقبل فيه شهادة الحسبة كالحقوق المالية دون ما فيه خطر كما لو سمع من طلق امراته ثم استفرشها او عفا عن قصاص ثم طلبه فيلزمه الاداء جزما وان لم يتحمله قصدا مغنى (قوله نعم المخدرة لا تكلف الخ) وغيرها من النساء تحضر وتؤدى ويجب ان ياذن لها الزوج لتؤدى الواجب عليها روض مع شرحه (قوله ولو دعى الخ) ولو رد قاض شهادته لجرحه ثم دعى الى قاض اخر لا اليه لزمه اداؤها روض ومغنى (قوله لاشهادين) اى لشهادتين بحقين مغنى ونهاية (قوله واتحد الوقت) فلو ترتبا قدم الاول ع ش (قوله فان كان الخ) عبارة المغنى فان تساويا تخير فى اجابة من شاء من الداعيين وان اختلفا قدم ما يخاف فوته فان لم يخف فوت تخير قاله ابن عبد السلام قال الزركشى ويحتمل الاقراع وهو الاوجه اه (قوله والا تخير) اى وان تساويا تخير فى اجابة من شاء من الداعيين (قوله فاقل) الى المتن فى المغنى الا قوله لكن استثنى الى وخرج والى قوله وثالثها فى النهاية الا قوله ظاهر كلامهم الى استثنى وما انبه عليه (قوله ومر بيانها) اى بانها التى يتمكن المبكر اليها من الرجوع الى اهله فى يومه مغنى (قوله مع امكان الشهادة على الشهادة) اى مع امكان الاثبات

فبعد ذلك خرما للمروءة الا ان تدعو الحاجة اليه او يفعله تواضعا اه (قوله لزمهما) ظاهره وان ظن اجابة غيرهما وحينئذ يتضح مفارقة هذا لما سبق فى التحمل (قوله ولو علما اباء الباقين لزمهما قطعا) فعلم انه يلزمهما عند علم اباء الباقين وعند عدمه (قوله يرى الحكم بهما) قال فى شرح البهجة والا فلا على الاصح وقضية التعليل الاتى بانه قد يتغير الاجتهاد تصحيح الوجه القائل بلزوم الاداء مطلقا اه واشار بالتعليل الاتى المذكور الى تعليل الاصح فى الفسق المختلف فيه انه لا يمنع الوجوب وان راى القاضى رد الشهادة به بانه قد يتغير اجتهاده ويرى قبولها (قوله والا فلا) مع افادة قوله الاتى قيل او مختلف فيه يحوج الى

كالرجال فيما ذكر وان كان ممهن فى القضية رجال نعم المخدرة لا تكلف خروجا فيرسل لها من يشهد عليها على الاوجه بالشهادة
ايضا ولو دعى لاشهادين واتحد الوقت فان كان احدهما اخوف فوتا قدمه والا تخير (ولوجوب الاداء) ولو عينا (شروط) احدها (ان يدعى م
مسافة العدوى) فاقل ومر بيانها للحاجة الى الاثبات مع تعذره بالشهادة على الشهادة اذ لا تقبل حينئذ فان دعى لما فوقها لم يجب للضرر م
امكان الشهادة على الشهادة وظاهر كلامهم انه فى البلد يلزمه الحضور مطلقا وعبارة الشيخين كالصريحة فيه لكن استثنى منه الماورد

ما اذا لم يعتد المشي ولا مركوب له او احضر له مركوب وهو ممن يستنكر الركوب في حقه فلا يلزمه الاداء وخرج بيدعى ما اذا لم يطلب فلا يلزمه الاداء الا في شهادة حسبة فيلزمه فورا ازالة للمنكر (وقيل) ان دعي من (دون مسافة القصر) لانه في حكم الحاضر اما من مسافة القصر فلا يجب جزما لكن بحث الاذرعي وجوبه اذا دعاه الحاكم وهو في عمله او الامام الاعظم مستدلا بفعل عمر رضي الله عنه واستدلاله انما يتم في الامام دون غيره والفرق بينهما ظاهر (و) ثانيها (ان يكون عدلا فان دعي ذو فسق مجمع عليه ظاهر او خفي لم يجب عليه) الاداء لانه عبث بل يحرم عليه وان خفي فسقه لانه يحمل الحاكم على حكم باطل لكن مر عن ابن عبد السلام اوائل الباب وتبعه جمع جوازه وهو متجه ان انحصر خلاص الحق فيه ثم رايت بعضهم صرح به والماوردي ذكر ما يوافق ابن عبد السلام في الخفي لان في قبوله خلافا (قيل او مختلف فيه) كشرب ما لا يسكر من النبيذ (لم يجب) الاداء عليه لانه يعرض نفسه لرد القاضي له بما يعتقده الشاهد غير قادح والاصح انه يلزمه وان اعتقد هو انه مفسق لان الحاكم قد يقبله وهو ظاهر في مجتهد اما غيره المعتقد لفسقه الممتنع عليه تقليد غير امامه بنحو شرط او عادة من وليه فيظهر انه لا يلزمه الاداء عنده لانه حينئذ كالمجمع عليه ولا يلزم العدل الاداء مع فاسق مجمع عليه الا اذا كان الحق يثبت بشاهد ويمين (و) ثالثها ان يدعى لما يعتقده على احد وجهين في الروضة لكن الاوجه مقابله بناء على الاصح انه يجوز للشاهد ان يشهد بما يعتقده الحاكم دونه كشفعة الجوار لان العبرة بعقيدة الحاكم لا غير ولذا جاز للشافعي طلبها والاخذ بها عند الحنفي لما مر من نفوذ الحكم بها وبغيرها ظاهرا وباطنا فلان يجوز للشاهد تحمل ذلك واداؤه بالاولى فان قلت انما يظهر ذلك ان تحمله اتفاقا لا قصدا اذ كيف يقصد تحمل ما يعتقد فساده قلت قد تقرر انه لا عبرة هنا باعتقاده ومن ثم لم يجر

بالشهادة الخ (قوله او احضر له مركوب الخ) يتأمل المراد به سيد عمر اقول المراد انه ان تيسر له المركوب ولو بان يحضره المشهود له لكن كان يستنكر الناس الركوب في حقه لعدم اعتياد الركوب في حق مثله وهو ظاهر لا تردد فيه وانما التردد في انه هل يعذر بذلك كعدم اعتياد المشي ام لا وصريح كلام الشارح كالنهاية الاول (قول المتن وقيل دون مسافة القصر) وهذا مزيد على الاول بما بين المسافتين مغني (قوله لكن بحث الاذرعي الخ) عقب المغني هذا البحث بما نصه قال شيخنا وما قاله ظاهر في الامام الاعظم دون غيره اه ولعله اخذ ذلك من قصة عمر رضي الله تعالى عنه ولا دليل فيه اذ ليس فيه ان عمر اجبرهم على الحضور فالمعتمد اطلاق الاصحاب اه (قوله مستدلا بفعل عمر رضي الله تعالى عنه) وقد استحضر الشهود من الكوفة الى المدينة وروى من الشام أيضا اسنى ومغني (قوله انما يتم في الامام الخ) خلافا للمغني كما مر آنفا (قوله والفرق بينهما) اي الامام والحاكم ظاهر أي وهو شدة الاختلال بمخالفة الامام دون غيره ع ش (قول المتن ذو فسق الخ) أي كشارب الخمر مغني (قوله وان خفي فسقه) قال الاذرعي وفي تحريم الاداء مع الفسق الخفي نظر لانه شهادة بحق واعانة عليه في نفس الامر ولا اثم على القاضي اذا لم يقصر بل يتجه وجوب الاداء اذا كان فيه انقاذ نفس او عضو او بضع قال وبه صرح الماوردي اسنى ومغني (قوله لكن مر عن ابن عبد السلام الخ) بل مر استيجاهه وجوبه بالقيد المذكور رشيدي (قوله اوائل الباب) اي في شرح ولا تقبل لاصل ولا فرع (قوله جوازه) أي جواز أداء الفاسق (قوله وهو متجه ان انحصر خلاص الحق الخ) اي وان لم يكن نفسا ولا بضعا ولا عضوا وان قيد الاذرعي ظهور الجواز بهذه الثلاثة وأفهم انه لو لم ينحصر خلاص الحق فيه لم تجز له الشهادة ولو قيل بجوازها لانه مجرد اعانة على تخليص الحق لكان متجها ومع ذلك لو تبين للحاكم حاله بعد الحكم تبين بطلانه وكلام الاذرعي يفيد الجواز اذا لم ينحصر خلاص الحق فيه والوجوب اذا انحصر اه ع ش وقوله وان قيد الاذرعي ظهور الجواز بهذه الثلاثة فيه ان الاذرعي انما قيد بها الوجوب كما مر آنفا وقوله الاذرعي الخ اقره الاسنى والمغني كما مر أيضا (قوله ثم رأيت بعضهم) صرح به عبارة النهاية وافتى به الوالد رحمه الله تعالى اه (قوله لان في قبوله خلافا) عبارة الاسنى وفرق اي الماوردي بينه وبين الفسق الظاهر بان رد الشهادة به مختلف فيه وبالظاهر متفق عليه اه (قوله الاداء عليه) الى المتن في المغني الا ما أنبه عليه (قوله بما يعتقده الشاهد غير قادح) قضيته أن الكلام فيما اذا اعتقده الشاهد غير قادح لنحو تقليد وهو مناف لقوله عقبه والاصح انه يلزمه وان اعتقد هو انه مفسق فانظر هذا التعليل رشيدي (قوله لان الحاكم قد يقبله الخ) عبارة الاسنى والنهاية والمغني لان الحاكم قد يتغير اجتهاده وقضية التعليل عدم اللزوم اذا كان القاضي مقلدا لمن يفسق بذلك وهو ظاهر وقد يمنع بانه يجوز أن يقلد غير مقلده أجيب بان اعتبار مثل هذا الجواز بعيد اه (قوله الا اذا كان الحق الخ) أي وكان القاضي المطلوب اليه يرى الحكم بهما أخذا مما مر (قوله وثالثها) أي شروط وجوب الاداء (قوله يجوز للشاهد) الى قوله ومن ثم لم يجز في النهاية الا قوله ولذا جاز الى فلان يجوز (قوله للشاهد أن يشهد بما يعتقده الخ) كان يشهد بتزويج صغيرة بولي غير مجبر عند من يراه والشاهد لا يرى ذلك وان لم يقلد نهاية (قوله كشفعة الجوار) عبارة المغني والنهاية وهل يجوز

الفرق (قوله بل يحرم عليه وان خفي فسقه لانه يحمل الحاكم على حكم باطل لكن مر عن ابن عبد السلام الخ) عبارة شرح الروض قال الاذرعي وفي تحريم الاداء مع الفسق الخفي نظر لانه شهادة بحق الى ان قال عنه بل يتجه الوجوب اذا كان في الاداء انقاذ نفس او عضو او بضع قال وبه صرح الماوردي الخ (قوله وهو متجه ان انحصر خلاص الحق فيه) وبذلك افتى شيخنا الشهاب الرملي رحمه الله ش م ر

له الانكار على متعاطى غير اعتقاده فجاز له حضوره الا نحو شرب النبيذ مما ضعفت شبهته فيه كما مر فى الوليمة نعم لا يجوز له ان يشهد بصحة او استحقاق ما يعتقد فساده ولا ان يتسبب (٢٧٢) فى وقوعه الا ان قلد القائل بذلك ورابعها (ان لا يكون معذورا بمرض ونحوه) من كل عذر يرخص فى ترك الجمعة مما مر ونحوه نعم انما تعذر امرأة مخدرة دون غيرها كما مر ومر فى كون نفى الولد على الفور ما له تعلق بما هنا (فان كان) معذورا بذلك (اشهد على شهادته) قال الزركشى ظاهره لزوم الاشهاد لكن قال الماوردى مذهب الشافعى ان الواجب الاداء لا الاشهاد على شهادته ثم اختار تفصيلا وقال شيخه الصيمرى لا باس بالاشهاد وفى المرشد لا يجب الا ان يخاف ضياع الحق المشهود به اه ملخصا وقوله ظاهره لزوم الاشهاد عليه عجيب مع قول المتن اوبعث والذى يتجه من الخلاف الذى ذكره ما فى المرشد لكن ان نزل به ما يخاف موته منه نظير ما مر فى الايصاء بالوديعة (او بعث القاضى من يسمعها) دفعا للمشقة عنه وافهم اقتصاره على هذه الثلاثة انه لا يشترط زيادة عليها فيلزمه الاداء عند نحو أمير وقاض فاسق لم تصح توليته ان توقف خلاص الحق عليه ويأتى اول الدعاوى انه لا يحتاج هنا الدعوى لان هذا انما جاز لضرورة توقف خلاص الحق على الاداء عنده فهو بمنزلة اعلام قادر بمعصية ليزيلها وبهذا اتضح ما اقتضاه اطلاقهم انه لا فرق فى نحو الامير بين الجائر وغيره ولا بين من فرض الامام اليه الحكم او الامر بالمعروف ومن لم يفوض له شيئا من ذلك يؤيده ما تقرر فى قاض فاسق لم تصح توليته وظاهر ان فى معنى توقف خلاص الحق عليه ما لو كان المتولى يخاص ايضا لكن برشوة له او لبعض اتباعه لانه حينئذ فى حكم العدم وعند قاض متعنت او جائر اى ما لم يخش منه على نفسه كما هو ظاهر ولو قال لى

للعدل أن يشهد ببيع عند من يرى اثبات الشفعة للجار وهو الابراء او لا وجهان افقههما كما قال شيخنا الجواز والبيع مثال والضابط ان يشهد بما يعلم ان القاضى يرتب عليه ما لا يعتقده اه قال ع ش قوله ان يشهد ببيع الخ قضيته ان الشهادة بالبيع ليست سببا فى حصول الشفعة التى لا يراها اذ لو كانت سببا لحرمت لما ياتى ان التسبب فيما لا يراه ممنوع حيث لا تقليد فليتامل اه اقول ياتى عن سم ما يفيد انها سبب له لكنها مستثناة عن حرمة التسبب الاتية (قوله نعم لا يجوز له ان يشهد بصحة او استحقاق الخ) يؤخذ من ذلك انه لا يشهد باستحقاق شفعة الجوار بل بالبيع والجوار سم (قوله ولا ان يتسبب الخ) ينبغى الا التسبب فى حكم ينفذ ظاهرا او باطنا لما تقدم فى قوله ولذا الخ اه وحاصله ان ما تقدم ونحوه مستثنى عما هنا لكن قد يمنعه قول الشارح الا ان قلد الخ اذ مقتضاه الاطلاق (قول المتن ونحوه) كخوفه على ماله او تعطل كسبه فى ذلك الا ان بذل له قدر كسبه او طلبه فى حر او برد شديد مغنى (قوله من كل عذر) الى قوله ومر فى النهاية والمغنى (قوله من كل عذر) يرخص فى ترك الجمعة يدخل فيها اكل ذى ريح كريه وقد يتوقف فيه سم زاد الرشيدى وسياتى فيه كلام فى الفصل الاتى اه واقول وياتى فى الفصل الاتى عن الاسنى والمغنى استثناء نحو اكل ذى ريح كريه (قوله دون غيرها) قال فى شرح البهجة وغير المخدرة عليها الحضور وعلى زوجها الاذن لها انتهى اه سم وتقدم مثله عن الروض مع شرحه (قوله كما مر) اى آنفا (قوله انتهى) اى قول الزركشى (قوله عليه) الاولى اسقاطه (قوله عجيب الخ) قد يقال ليس بعجيب لان الكلام على تقدير عدم البعث الذى لا يتعلق به فهل الواجب حينئذ الاشهاد او الاداء وقد يقال المتجه ان الواجب حينئذ احد الامرين سم (قوله لكن ان نزل الخ) قد يغنى عنه قول المرشد الا ان يخاف الخ (قوله دفعا للمشقة) الى قوله ويأتى فى النهاية والمغنى (قوله انه لا يشترط زيادة الخ) عبارة المغنى عدم اشتراط كون المدعو اليه قاضيا وعدم اشتراط كونه أهلا للقضاء وهو كذلك فلو دعى الى امير او نحوه كوزير وعلم وصول الحق به وجب عليه الاداء عنده كما فى زيادة الروضة وينبغى كما فى التوضيح حمله على ما اذا علم ان الحق لا يخاص الا عنده واليه يرشد قولهم اذا علم انه يصل به الحق فقول المصنف فى باب القضاء على الغائب ان منصب سماع البينة يختص بالقضاة وهو يقتضى انه لا يجب عند غير القاضى محمول على غير هذا اه (قوله ويأتى اول الدعاوى انه لا يحتاج الخ) ينبغى على قياس ذلك ان لا يحتاج الشاهد للفظ اشهد سم (قوله هنا) اى فى الاداء عند نحو امير (قوله وبهذا) اى التعليل المذكور (قوله لا فرق فى نحو الامير) اى فى لزوم الاداء عنده (قوله ما تقرر الخ) اى آنفا (قوله المتولى) اى للقضاء (قوله وعند قاض) الى قوله ويتعين فى المغنى الا قوله اى الى ولو قال والى قوله ولك ان تجمع فى النهاية (قوله وعند قاض الخ) عطف على قوله عند نحو امير (قوله لانه) اى المتولى وقوله حينئذ اى حين توقف تخليصه الى الرشوة (قوله متعنت) اى فى الشهادة مغنى (قوله على نفسه) يظهر انه ليس بقيد بل مثلها ماله وعرضه (قوله ولو قال لى الخ) ولو امتنع الشاهد من الاداء حياء

(قوله نعم لا يجوز ان يشهد بصحة او استحقاق الخ) يؤخذ من ذلك انه لا يشهد باستحقاق شفعة الجوار بل بالبيع والجوار (قوله ولا ان يتسبب) ينبغى الا التسبب فى حكم ينفذ ظاهرا او باطنا لما تقدم فى قوله ولذا الخ (قوله من كل عذر يرخص فى ترك الجمعة الخ) يدخل فيها اكل ذى ريح كريه وقد يتوقف فيه فليتامل (قوله نعم انما تعذر امرأة مخدرة دون غيرها) قال فى شرح البهجة وغير المخدرة عليها الحضور وعلى زوجها الاذن لها اه وقوله ظاهره لزوم الاشهاد عليه عجيب الخ قد يقال ليس بعجيب لان الكلام على تقدير عدم البعث الذى لا يتعلق به فهل الواجب حينئذ الاشهاد او الاداء وقد يقال المتجه ان الواجب حينئذ احد الامرين (قوله ويأتى اول الدعاوى انه لا يحتاج هنا الدعوى الخ) ينبغى على قياس ذلك ان لا يحتاج الشاهد للفظ اشهد

عند فلان شهادة وهو ممتنع من أدائها من غير عذر لم يجبه لاعترافه بفسقه بخلاف ما إذا لم يقل من غير عذر لاحتماله ويتعين على المؤدى لفظ اشهد فلا يكفى مرادفه كاعلم لانه ابلغ فى الظهور ومر اوائل الباب حكم اتيان الشاهد بمرادف ما سمعه ولو عرف الشاهد السبب كالاقرار فهل له ان يشهد بالاستحقاق او الملك وجهان قال ابن الرفعة قال ابن ابى الدم اشهرهما لا وهو ظاهر نص الام والمختصر وان كان فقيها موافقا لانه قد يظن ما ليس بسبب سببا ولان وظيفته نقل ما سمعه او رآه ثم ينظر الحاكم فيه ليرتب عليه حكمه لا ترتيب الاحكام على اسبابها وقال ابن الصباغ كغيره بعد اطلاعه على النص تسمع وهو مقتضى كلام الشيخين ولك ان تجمع بحمل الاول على من لا يوثق بعلمه والثانى على من يوثق بعلمه لكن قولهم يندب للقاضى ان يسال الشاهد عن جهة الحق إذا لم يثق بكمال عقله وشدة حفظه يقتضى بل يصرح بقبول شهادة غير الموثوق به مع اطلاق الاستحقاق فيتايد به كلام ابن الصباغ وغيره ومما يصرح به ايضا قول القاضى فى فتاويه لو شهد ببينة بان هذا غير كفء لهذه لم تقبل لانها شهادة نفى فالطريق ان يشهدوا بانها حرام عليه ان وقع العقد اهـ فتامل اطلاقه قبول قولهما حرام عليه من غير ذكر السبب لكن يتعين

حمله على فقيهين متيقظين موافقين لمذهب الحاكم بحيث لا يتطرق اليهما تهمة ولا جزم بحكم فيه خلاف فى الترجيح وكذا يقال فى كل ما قلنا فيه بقبول الاطلاق ويؤيده قول المتن الآتى فان لم يبين ووثق القاضى بعلمه فلا باس ولو شهد واحد شهادة صحيحة فقال الآخر اشهد بما او بمثل ما شهد به لم يكف حتى يقول بمثل ما قاله ويستوفيها لفظا كالاول لانه موضع اداء لا حكاية قاله الماوردى وغيره واعتمده ابن ابى الدم وابن الرفعة لكن اعترضه الحسبانى بان عمل من ادركهم من العلماء على خلافه ومن ثم قال من بعده والعمل على خلاف ذلك قال جمع ولا يكفى اشهد بما وضعت به خطى ولا بمضمونه ونحو ذلك مما فيه اجمال وابهام ولو من عالم ويوافقه قول ابن عبد السلام واعتمده الاذرعى وغيره ولا يكفى قول القاضى اشهدوا على بما وضعت به خطى لكن فى فتاوى البغوى ما يقتضى انه يكفى بما تضمنه خطى اذا عرف الشاهد والقاضى ما تضمنه الكتاب ويقاس به بما وضعته به ومن ثم قال غير واحد ان عمل كثيرين على الاكتفاء بذلك فى الكل ولا نعم لمن قال له نشهد عليك بما نسب اليك فى هذا الكتاب الا ان قيل ذلك له بعد قراءته عليه وهو يسمعه وكذا المقر نعم ان قال اعلم ما فيه وانا مقر به كفى ولو قال اشهدوا او اكتبوا ان اه على كذا لم يشهدوا لانه ليس اقرارا كما مر بما فيه اوائل الاقرار وانما هو مجرد امر بخلاف اشهدوا انه على انى بعت او اوصيت مثلا على ما ذكره بعضهم ويوجه بان فيه اسناده انشاء العقد الموجب لنفسه صريحا فصح الاشهاد به عليه بخلاف الاول ولا يجوز لمن سمع نحو اقرار او بيع ان يشهد بما يعلم خلافه وافتى ابن عبد السلام بجواز الشهادة على المكس اى من غير اخذ شىء منه إذا قصد ضبط الحقوق لترد لا ربابها ان وقع عدل (تنبيه) يستثنى اى بناء على ما مر انفا عن ابن الصباغ وغيره من انه لا يجب التفصيل فى الشهادة بها كالدعوى بها انه لو قيد بيمين ثم ادعيها الا بدان

من المشهود عليه او غيره عصى وردت شهادته إلى أن تصح توبته مغنى وروض مع شرحه (قوله وهو ممتنع من ادائها الخ) اى فاحضره ليشهد اسنى ومغنى (قوله لم يجبه) اى القاضى لطالب الشاهد واحضاره ع ش واسنى (قوله لاعترافه) اى المدعى بفسقه اى الشاهد بالامتناع بلا عذر (قوله لاحتماله) اى ان يكون امتناعه لعذر شرعى كخوف على نفسه من ظالم اسنى ومغنى (قوله ومر اوائل الباب حكم اتيان الشاهد الخ) اى وهو القبول فيما هو صريح فى معنى مرادفه ع ش عبارة الشارح هناك انه يجوز التعبير عن المسموع بمرادفه المساوى له من كل وجه لا غير اه (قوله وقال ابن الصباغ الخ) عبارة النهاية وثانيهما نعم وبه صرح ابن الصباغ وغيره وهو مقتضى كلامهما وهو الاوجه اه (قوله تسمع) وهو الاوجه شرح م ر اه سم (قوله وهو مقتضى كلام الشيخين) ويأتى ما يؤيده (قوله ومما يصرح به الخ) اى بقبول الاطلاق (قوله ولا جزم الخ) عطف على تهمة (قوله ويؤيده) اى الحمل المذكور (قوله الآتى) اى فى الشهادة على الشهادة (قوله ولو شهد) الى قوله قاله الماوردى فى النهاية (قوله قاله الماوردى الخ) تبرا منه لما ياتى منه من الاستدراك وجزم النهاية بما قاله الماوردى بلا عزو كما نبهنا عليه (قوله واعتمده ابن ابى الدم الخ) وقد عمت البلوى بخلافه لجهل اكثر الحكام نهاية (قوله لكن اعترضه الخ) اى ما قاله الماوردى وغيره الخ (قوله من بعده) اى بعد الحسبانى (قوله قال جمع) الى قوله ولو قال اشهدوا فى النهاية (قوله ولا يكفى اشهد) بصيغة المتكلم (قوله ولا بمضمونه) اى ولا يكفى أشهد بمضمون خطى (قوله لكن فى فتاوى البغوى الخ) ضعيف ع ش (قوله انه يكفى بما تضمنه خطى) عبارة النهاية الاكتفاء بذلك فيما قبل الاخيرة إذا عرف الخ ويقاس به الاخيرة بل قال جمع ان عمل الخ قال ع ش وهى قوله ولا يكفى قول القاضى الخ اه (قوله ولا نعم لمن الخ) اى لا يكفى نعم جوابا لمن قال الخ (قوله بعد قراءته) اى ما فى الكتاب والظاهر ولو كان السائل غير القارىء (قوله وكذا المقر) اى فلا يكفى قوله نعم لمن قال له اتشهد الخ (قوله نعم ان قال) اى المقر (قوله لنفسه) متعلق بالاسناد واللام بمعنى الى وقوله صريحا اى إسنادا صريحا (قوله وافتى) الى التنبيه فى النهاية (قوله بجواز الشهادة الخ) اى بجواز تحملها (قوله إذا قصد) اى بتحملها (قوله بها) اى فى تلك المسائل (قوله ان

(قوله وقال ابن الصباغ كغيره بعد اطلاعه على النص تسمع) وهو الاوجه ش م ر (قوله واعتمده ابن ابى الدم وابن الرفعة) وقد عمت البلوى بخلافه بجهل اكثر الحكام ش م ر

يصرح كبينته بناقل من جهة المقر له ومنها الشهادة باكراه او سرقة او نظر وقف او بانه وارث فلان او براءة مدين مما ادعى به عليه او بجرح او رشد او رضاع او نكاح او قتل او طلاق او بلوغ بسن بخلافها بمطلق البلوغ او بوقف فلا بد من بيان مصرفه بخلاف الوصية ويظهر ان محل ذلك فى الوقف فى غير شاهد الحسبة لان القصد منها رفع يد المالك فيحفظها القاضى حتى يظهر لها مستحق او بان المدعى اشترى ما بيد خصمه من اجنبى فلا بد من التصريح بانه كان يملكها او ما يقوم مقامه او باستحقاق الشفعة او بانه عقد ثلاثا عقله فيبين سبب زواله او بانقضاء العدة وشهادة البينة بان اباه مات والمدعى (٢٧٤) به فى يده او وهو ساكن فيه كالشهادة بالملك لتضمنها له بخلاف مجرد مات فيه او كان فيه حتى

مات او مات وهو لابسه لانها لم تشهد بملك ولا يد ويكفى قول شاهد النكاح أشهد أنى حضرت العقد او حضرته و اشهد به ولو قال لا اشهادة لنا فى كذا ثم شهدا فى زمن يحتمل وقوع التحمل فيه لم يؤثر والا اثر ولو قال لا شهادة لى على فلان ثم قال كنت نسيت قبل على الاوجه ان اشتهرت ديانته كما مر

﴿فصل﴾ فى الشهادة على الشهادة (تقبل الشهادة على الشهادة فى غير عقوبة) لله تعالى من حقوق الآدمى وحقوق الله تعالى كزكاة وحد الحاكم لفلان على نحو زناه وهلال نحو رمضان للحاجة إلى ذلك بخلاف عقوبة لله تعالى كحد زنا وشرب وسرقة وكذا احصان من ثبت زناه او ما يتوقف عليه الاحصان لكن بحث البلقينى قبولها فيه ان ثبت زناه باقراره لامكان رجوعه ويرد بانهم لو نظروا لذلك لاجازوها فى الزنا المقر به لامكان الرجوع عنه وليس كذلك

يصرح) اى المدعى فى دعواه ذلك العين (قوله بخلافها) اى الشهادة (قوله او بوقف الخ) عطف على بجرح (قوله ان محل ذلك) اى وجوب بيان المصرف (قوله فيحفظها) اى العين الموقوفة (قوله بانه كان) اى الاجنبى (قوله فيبين) اى وجوبا (قوله بان اباه) اى المدعى (قوله ولا يد) فيه توقف لاسيما بالنسبة إلى الاخيرة (قوله ويكفى) إلى قوله كما مر فى النهاية (قوله لم يؤثر) اى قولها او لا لا شهادة لنا ع ش (قوله كما مر) اى غير مرة

﴿فصل فى الشهادة على الشهادة﴾ (قوله فى الشهادة على الشهادة) اى وما يتعلق بها كقبول التزكية من الفرع ع ش (قوله لله تعالى) إلى الفصل فى النهاية إلا قوله وحد الحاكم لفلان على نحو زنا وقوله وهل يتعين إلى المتن وقوله ويرد إلى المتن وقوله ويتجه إلى وليس ما ذكر (قوله من حقوق الادمى) كالاقارير والعقود والفسوخ والرضاع والولادة وعيوب النساء مغنى وروض مع شرحه (قوله كزكاة) اى ووقف المساجد والجهات العامة اسنى ومغنى (قوله وحد الحاكم لفلان الخ) عبارة الروض مع شرحه وتقبل فى انه قد حد لانه حق ادمى فانه اسقاط للحد اه سم (قوله وهلال نحو رمضان) اى الصوم وذى الحجة للحج مغنى (قوله للحاجة الخ) ولعموم قوله تعالى وأشهدوا ذوى عدل منكم ﴿فرع﴾ يجوز اشهاد الفرع على شهادته كما يفهم من اطلاق المتن وصرح به الصيمرى وغيره اسنى ومغنى (قوله بخلاف عقوبة) إلى قوله لكن بحث البلقينى فى المغنى (قوله بخلاف عقوبة لله تعالى) كان ينبغى تاخيره عن قول المصنف الآتى وفى عقوبة لآدمى على المذهب رشيدى (قوله بخلاف عقوبة) اى موجب عقوبة اه ع ش (قوله او ما يتوقف عليه الاحصان) اى كالبلوغ مغنى وكالنكاح الصحيح ع ش (قوله لذلك) اى لامكان الرجوع (قوله وذلك) اى عدم قبولها فى عقوبة لله تعالى (قوله كقود) إلى قوله وهل يتعين فى المغنى إلا قوله ونحو ذلك وقوله بما يريد ان يتحمله عنه وقوله اى يجوز إلى إذ لا يؤدى (قوله انما يحصل الخ) خبر وتحملها ع ش (قوله وضبطها) عطف تفسير (قوله فاعتبر فيها اذن المنوب عنه) ولهذا لو قال بعد التحمل لا تؤد عنى امتنع عليه الاداء روض مع شرحه (قوله بما ياتى) اى من ان يسمعه يشهد عند نحو حاكم او يبين السبب (قوله جاز له) اى للسامع (قوله وان لم يسترعه الخ) الواو حالية (قوله ونحوه) كاعلمك واخبرك روض ومغنى واعرف واعلم وخبير ع ش (قول المتن بكذا) اى بان لفلان على فلان كذا مغنى (قوله بما يريد الخ) ليس بقيد (قوله او محكم) سواء جوزنا التحكيم ام لا اسنى ومغنى وكذا لو كان حاكما او محكما فشهدا عنده ولم يحكم جاز له ان يشهد على شهادتهما لانه إذا جاز لغيره ان يشهد عليهما بذلك فهو اولى مغنى (قوله قال البلقينى او نحو امير الخ) عبارة المغنى وينبغى كما قال ابن شهبة الاكتفاء باداء الشهادة عند امير او وزير بناء على تصحيح المصنف وجوب ادائها عنده على ما مر لان الشاهد لا يتقدم على ذلك عند الوزير او الامير الا وهو جازم بثبوت المشهود به قال

﴿فصل تقبل الشهادة على الشهادة فى غير عقوبة الخ﴾ (قوله وحد الحاكم لفلان على نحو زناه) عبارة الروض وشرحه وتقبل فى انه قد حد لانه حق ادمى فانه اسقاط للحد عنه اه (قوله نعم لو سمعه يسترعى غيره الخ) يجوز ان يجعل هذا طريقا رابعا ويجوز ان يكون من افراد الاسترعاء بان يجعل الاسترعاء عبارة عن الاذن له او لغيره وقوله جاز له الشهادة على شهادة اى كما هو ظاهر بشرط بيان جهة التحمل كاشهد ان فلانا

فكذا الاحصان وذلك لان مبناها على الدرء ما امكن (وفى عقوبة لآدمى) كقود وحد قذف (على المذهب) لبناء حقه البلقينى على المضايقة (وتحملها) الذى يعتد به إنما يحصل باحد ثلاثة امور اما (بان يسترعيه) الاصل اى يلتمس منه رعاية شهادته وضبطها حتى يؤديها عنه لانها نيابة فاعتبر فيها اذن المنوب عنه او ما يقوم مقامه مما ياتى نعم لو سمعه يسترعى غيره جاز له الشهادة على شهادته وان لم يسترعه هو بخصوصه (فيقول انا شاهد بكذا) فلا يكفى انا عالم ونحوه (واشهدك) واشهدتك (او اشهد على شهادتى) او إذا استشهدت على شهادتى فقد اذنت لك ان تشهد ونحو ذلك (او) بان (يسمعه يشهد) بما يريد ان يتحمله عنه (عند قاض) او محكم قال البلقينى او نحو امير

اى تجوز للشهادة عنده الامر فيه قال اذ لا يؤدى عنده الا بعد التحقق فاغناه ذلك عن إذن الاصل له فيه (أو) بان يبين السبب كان (يقول) ولو عند غير حاكم (أشهد أن لفلان على فلان ألفا من ثمن مبيع أو غيره) لان اسناده للسبب يمنع احتمال التساهل فلم يحتج لاذنه أيضا وهل يتعين هنا ان يسمع منه لفظ اشهد او يكفي مرادفه كل محتمل وقياس ما سبق التعين وعليه يدل المتن وإن امكن الفرق بان المدار هنا ليس إلا على تبيين السبب لا غير (وفى هذا) الاخير (وجه) انه لا بد من اذنه لانه قد يتوسع فى العبارة ولو دعى للاداء لاحجم ويتعين ترجيحه فيما لو دلت القرائن القطعية من حال الشاهد على تساهله وعدم تحريره للعبارة (ولا يكفى سماع قوله لفلان على فلان كذا او أشهد بكذا أو عندى شهادة بكذا) وان قال شهادة جازمة لا أتمارى فيها لاحتمال هذه الالفاظ الوعد والتجوز كثيرا (وليبين الفرع عند الاداء جهة التحمل) كاشهد أن فلانا يشهد بكذا وأشهدنى او سمعته يشهد به عند قاض أو يبين سببه ليتحقق القاضى صحة شهادته إذ أكثر الشهود لا يحسنها هنا (فان لم يبين) جهة التحمل (ووثق القاضى بعلمه) وموافقته له فى هذه المسئلة فيما يظهر (فلا باس) إذ لا محذور نعم يسن له استفصاله (ولا يصح التحمل على شهادة مردود الشهادة) بمانع قام به مطلقا او بالنسبة لتلك الواقعة لعدم الثقة بقوله ولان بطلان الاصل يستلزم بطلان الفرع (ولا يصح (تحمل) الخنثى مادام إشكاله ولا تحمل (النسوة) ولو على مثلهن فى نحو ولادة لان الشهادة على الشهادة مما يطلع عليه الرجال غالبا وشهادة الفرع إنما تثبت شهادة الاصل لا ما شهد به الاصل ومن ثم لم يصح تحمل فرع واحد عن اصل واحد فيما يثبت بشاهد ويمين وإن اراد المدعى ان يحلف مع الفرع (فان مات الاصل او غاب او مرض لم يمنع شهادة الفرع) لان ذلك غير نقص بل هو او نحوه السبب فى قبول شهادة الفرع كما سيذكره وانما قدمه هنا توطئة لقوله (وان حدث) بالاصل (ردة اوفسق او عداوة) بينه وبين المشهود عليه او تكذيب الاصل له كان قال نسيت التحمل او لا اعلمه قبل الحكم ولو بعد اداء الفرع (منعت) شهادة الفرع لان كلا منها غير الاخير

البلقينى وكذلك إذا شهد عند الكبير الذى دخل فى القضية بغير تحكيم ويجوز تحمل الشهادة على المقر وإن لم يسترعه وعلى الحاكم إذا قال فى محل حكمه حكمت بكذا وإن لم يسترعه والحق به البغوى إقراره بالحكم اهـ (قوله اى تجوز الشهادة الخ) اى بان توقف خلاص الحق على الاداء عنده ع ش (قوله بان يبين السبب) أى سبب الشهادة شرح المنهج واحسن منه عبارة شرح الروض اى سبب الوجوب اهـ (قوله للسبب) اى اليه ع ش (قوله هنا) اى فى الثالث وقوله وقياس ما سبق اى من الاول والثانى (قول المتن وفى هذا وجه) يشعر بان ما قبل الاخير وهو الشهادة عند قاض لا خلاف فيه وليس مرادا بل فيه وجه بعدم الكفاية ايضا مغنى (قوله لاحجم) بتقديم الحاء على الجيم وبالعكس اى امتنع من الشهادة ع ش اى وادعى أنه وعد لا شهادة حقى (قول المتن او عندى شهادة الخ) اى ونحو ذلك من صور الشهادة فى معرض الاخبار مغنى (قوله لاحتمال هذه الالفاظ الوعد الخ) اى لاحتمال ان يريد ان له عليه ذلك من جهة وعد وعده إياه ويشير بكلمة على الى ان مكارم الاخلاق تقتضى الوفاء مغنى (قوله كثيرا) لا حاجة اليه (قوله كاشهد) الى قوله اى باعتبار الخ فى المغنى إلا قوله وموافقته إلى المتن وما أنبه عليه (قوله وأشهدنى) اى على شهادته مغنى (قوله عند قاض) اى او محكم اسنى ومغنى اى او امير او وزير (قوله لا يحسنها) اى جهة التحمل مغنى (قول المتن فان لم يبين) كقوله أشهد على شهادة فلان بكذا مغنى وقوله ووثق القاضى اى او المحكم اسنى وقوله بعلمه اى بمعرفته شرائط التحمل مغنى (قوله وموافقته له) اى مع موافقته الخ (قوله فلا باس) اى جاز ان يكتفى بقوله اشهد على شهادة فلان بكذا اسنى (قوله يسن له) اى للقاضى او المحكم اسنى (قوله استفصاله) اى أن يسأله باى سبب ثبت هذا المال وهل اخبرك به الاصل ام لا مغنى واسنى (قول المتن ولا يصح التحمل الخ) شروع فى صفة شاهد الاصل وما يطرأ عليه مغنى (قوله بمانع الخ) متعلق بقول المصنف مردود الخ رشيدى (قوله مطلقا) اى كفسق ورق او بالنسبة لتلك الواقعة كما لو شهد فردت شهادته ثم اعادها فلا يصح تحملها وإن كان كاملا فى غيرها مغنى (قوله مادام اشكاله) فان بانت ذكورته صح تحمله مغنى عبارة ع ش لعل المراد انه إذا تحمل فى حال اشكاله وادى وهو كذلك لا يقبل بخلاف من تحمل مشكلا ثم ادى بعد اتضاحه فانه يقبل قياسا على الفاسق والعبد إذا تحملا ناقصين ثم اديا بعد كمالهما كما يأتى اهـ (قوله ومن ثم لم يصح الخ) ولو شهد على أصل واحد فرعان فلذى الحق الحلف معهما قاله الماوردى مغنى (قول المتن او عداوة) او نحو ذلك مغنى (قوله كان قال نسيت الخ) لعله تنظير رشيدى (قوله قبل الحكم الخ) متعلق بحدث (قول المتن منعت) اى هذه القوادح وما اشبهها مغنى ويصح ان يكون الفعل هنا وفيما مر بناء المفعول كما هو ظاهر صنيع الشارح والنهاية (قوله من غير الاخيرة) وهى قوله أو تكذيب الاصل له

يشهد بكذا وسمعته يشهد زيدا على شهادته فليتامل (قوله لان الشهادة على الشهادة) فيه شىء لعل الوجه لان الشهادة بما يطلع عليه الخ (قوله او عداوة) أفاد ان حدوث العداوة مع اقبال الحكم مانع منه وقد ذكر فى العباب فيما سبق كلاما يتعلق بالشاهد الاصل فى نفسه ثم قال يؤخذ منه ان حدوث العداوة قبل الحكم لا يؤثر وهذا يخالف ما افاده ما هنا الا ان يفرق بانه لما كان الاصل هو الحاضر قبل الحكم احتاج الى شهادته اشترط كونه من اهل الشهادة الى حكم بخلافه هناك فانه لا تهمة حين شهادته ليست هى بصدد ان يحتاج الى اعادتها حتى يشترط ذلك وفيه نظر فليتامل ثم رايت الشارح فى الفصل الآتى جزم بخلاف ما فى العباب

وخرس وكذا اغماء ان غاب والا انتظر زواله لقربه اى باعتبار ما من شأنه لكن يشكل عليه ما قدمه فى ولى النكاح من التفصيل الا ان يفرق بخلاف نحو المرض لا ينتظر زواله لانه لا ينافى الشهادة (تنبيه) اطلقوا الجنون هنا وقيدوه فى الحضانة كما مر فهل يتاتى هنا ذلك التفصيل أو يؤدى عنه هنا حال الجنون مطلقا كل محتمل والثانى أقرب وعليه فيفرق بينه وبين الاغماء بر جاء زواله غالبا بخلاف الجنون وبين ما هنا والحضانة بان الحق ثم ثابت له فلا ينتقل عنه الا عند تحقق ضياع المحضون وجنون يوم فى سنة لا يضيعه (ولو تحمل فرع فاسق او عبد) او صبي (فادى وهو كامل قبلت) شهادته كالاصل اذا تحمل ناقصا ثم ادى كاملا (وتكفى شهادة اثنين على) كل من (الشاهدين) كما لو شهدا على اقرار كل من رجلين فلا يكفى شهادة واحد على هذا وواحد على هذا ولا واحد على واحد فى هلال رمضان (وفى قول

(قوله لا يهجم دفعة) فى المصباح هجمت عليه هجوما من باب قعد دخلت بغتة على غفلة وهجمته على القوم جعلته يهجم عليهم يتعدى ولا يتعدى ع ش يعنى انها لا تظهر غالبا الا بعد تكررها عزيزى (قوله فيورث ريبة الخ) عبارة المغنى بل الفسق يورث الريبة فيما تقدم والردة تشعر بخبث فى العقيدة والعداوة بضغائن كانت مستكنة وليس لمدة ذلك ضبط فينعطف الى حالة التحمل اه (قوله اشترط تحمل جديد) اى بعد مضى مدة الاستبراء التى هى سنة ليتحقق زوالها ع ش (قوله اما بعد الحكم فلا يؤثر الخ) عبارة المغنى ولا اثر لحدوث ذلك بعد القضاء كذا فى الروضة واصلها قال البلقينى وهو مقيد فى الفسق والردة بان لا يكون فى حد لآدمى او قصاص لم يستوف فان وجد بعد الحكم وقبل الاستيفاء لم يستوف كالرجوع بخلاف حدوث العداوة بعد الحكم او قبله وبعد الاداء فانه لا يؤثر اه وعبارة سم افاد اى قول المصنف او عداوة ان حدوث العداوة هنا قبل الحكم مانع منه وفى العباب بعد كلام متعلق بالشاهد الاصل نفسه ما نصه ويؤخذ منه ان حدوث العداوة قبل الحكم لا يؤثر وهذا يخالف ما افاده هنا الا ان يفرق ثم رايت الشارح فى الفصل الاتى جزم بخلاف ما فى العباب وانه يؤثر حدوث العداوة فليراجع اه بحذف اقول كلام النهاية هنا وفى الفصل الاتى موافق لكلام الشارح ومخالف لما مر عن المغنى الموافق لما فى العباب وقدمنا فى بحث العداوة عن الاسنى ما يوافقه اى العباب ايضا (قوله الا اذا كان الخ) اى حدوث ذلك (قول المتن وجنونه) اى الاصل اذا كان مطبقا مغنى واسنى (قوله ومثله) اى الجنون ع ش ومغنى (قوله ان غاب) اى الاصل عن البلد وقوله والا اى بان كان حاضرا فى البلد رشيدى (قوله والا) اى بان كان المغمى عليه حاضرا انتظر والله الخ اى فلا يشهد الفرع (قوله لكن يشكل الخ) عبارة النهاية ولا ينافيه ما مر فى ولى النكاح من التفصيل لامكان الفرق اه قال ع ش قوله ولا ينافيه الخ يتامل فان ما هنا فرق فيه على مقرره بين ما يطول زمنه وغيره فهما مستويان على ان قوله قبل اى باعتبار ما الخ انما يتم لو سوى هنا بين الطويل والقصير اللهم الا ان يقال اراد بالطويل هنا ما يخل بمراد صاحب الحق وان لم يبلغ ثلاثة ايام بخلافه فى النكاح فانه يعتبر فى الطويل فيه الزيادة على ثلاثة ايام اه اقول ما ذكره اولا بقوله فان ما هنا فرق فيه الخ خلاف ظاهر صنيع النهاية كالشارح ولو سلم فما ذكره ثانيا بقوله اللهم الخ فالظاهر القول بعكسه (قوله ما قدمه فى ولى النكاح الخ) من انه تنتظر افاقته ان لم يزد الاغماء على ثلاثة ايام والا فلا تنتظر وانتقلت الولاية للابعد (قوله نحو المرض) اى كالغيبة (قوله لا ينافى الشهادة) لانه اى بخلاف الاغماء قاله المصنف واعترضه الاذرعى بانه اذا انتظرنا افاقة المغمى عليه مع عدم اهليته فانتظار المريض الاهل اولى بلا شك مغنى (قوله واطلقوا الجنون هنا وقيدوا فى الحضانة) اى فلا نظر لهذا التقييد والراجح الاخذ باطلاقهم رشيدى (قوله وقيدوه فى الحضانة الخ) اى بان لا يقل زمنه كيوم فى سنة (قوله مطلقا) اى قصر زمنه او طال ع ش (قوله والثانى اقرب) وفاقا للنهاية وخلافا للاسنى والمغنى كما مر (قوله ثابت له) اى لولى حضانة طرا عليه الجنون (قول المتن فاسق) اى او كافر مغنى او اخرس اسنى (قوله او صبى) الى قوله كما قاله الامام فى المغنى الا قوله غير اعمى الما مر فيه (قول المتن وهو كامل) اى بعدالة واسلام وحرية وبلوغ مغنى (قوله فلا تكفى شهادة واحد الخ) اى وان اوهمه المتن لا قول الشارح كل رشيدى (قوله فلا تكفى شهادة واحد الخ) ولا يكفى ايضا اصل شهد مع فرع على الاصل الثانى لان من قام باحد شطرى البينة لا يقوم بالاخر ولو مع غيره (تنبيه) يكفى شاهدان على رجل وامراتين لانهما مقام رجل مغنى وروض مع شرحه (قوله ولا واحد الخ) عبارة المغنى تنبيه لا بد من عدد الفرع ولو كانت الشهادة مما يقبل فيها الواحد كهلال رمضان اه (قول المتن بموت او عمى) هذان مثالان للتعذر ومثلهما الجنون المطبق والخرس الذى لا يفهم فلو قال كالموت كان اولى

وانه يؤثر حدوث العداوة فليراجع

يشترط لكل رجل أو امرأة اثنان) لانهما اذا شهدا على أصل كانا كشطر البينة فلا يجوز قيامهما بالشطر الثانى (وشرط قبولها) أى شهادة الفرع على الاصل (تعسر) الاصل (او تعذر الاصل بموت او عمى) فيما لا تقبل فيه الاعمى مغنى

(أو مرض) غير اغماء لما مر فيه (يشق) معه (حضوره) مشقة ظاهرة بان يجوز ترك الجمعة كما قاله الامام وإن اعترض ومن ثم كانت اعذار الجمعة اعذارا هنا الان جميعها يقتضى تعسر الحضور وقال الشيخان وكذا سائر الاعذار الخاصة بالاصل فان عمت الفرع ايضا كالمطر والوحل لم يقبل واعترضه الاسنوى وغيره بانه قد يتحمل المشقة لنحو صداقة دون الاصل ورد بان المحل محل حاجة ومع شمول العذر لهما ينتفى كونه محل حاجة كما هو ظاهر (او غيبة لمسافة عدوى) يعنى لفوقها كما فى الروضة وغيرها لان ما دونه فى حكم البلد (وقيل) لمسافة (قصر) لذلك و ورد بمنعه فى هذا الباب وانما اشترطوها فى غيبة ولى النكاح لانه يمكنه التوكيل بلا مشقة بخلاف الاصل هنا ومر فى التزكية قبول شهادة اصحاب المسائل بها عن آخرين فى البلد وان قلنا انها شهادة على على شهادة فى البلد لمزيد الحاجة لذلك ولو حضر الاصل قبل الحكم تعينت شهادته لان القدرة عليه تمنع الفرع ويتجه ان الحكم كذلك لو عاده القاضى كما لو برىء من مرضه وان فرق ابن ابى الدم ببقاء العذر هنا لا ثم لانه بحضور القاضى عنده لم يبق هناك عذر حتى يقال انه باق وليس ما ذكر هنا تكرارا مع ما مر انفا من ان نحو موت الاصل وجنونه وعماه لا يمنع شهادة الفرع لان ذلك فى بيان طريان العذر وهذا فى مسوغ الشهادة على الشهادة وان علم ذلك من هذا كما مرت الاشارة اليه (وان يسمى) الفرع (الاصول) فى شهادته عليهم تسمية تميزهم ليعرف القاضى حالهم ويتمكن الخصم من القدح فيهم وفى وجوب تسمية قاض شهد عليه وجهان وصوب الاذرعى الوجوب فى هذه الازمنة لما غلب على القضاة من الجهل والفسق (ولا يشترط ان يزكيه الفروع) ولا ان يتعرضوا لصدقه فيما شهد به بل لهم اطلاق الشهادة والقاضى يبحث عن عدالته (فان زكوهم قبل) ذلك منهم ان تاهلوا للتعديل اذ لا تهمة وانما لم تقبل تزكية احد شاهدين فى واقعة للاخر لانه قام باحد شطرى الشهادة فلا يقوم بالاخر وتزكية الفرع للاصل من تتمة شهادة الفرع ولذا شرطت على وجه ﴿ تنبيه ﴾ تفنن هنا بجمع الاصول والفروع تارة وافراد كل اخرى

مغنى (قول المتن أو مرض الخ) وخوف من غريم روض وشيخ الاسلام ومغنى (قوله لما مر فيه) اى من الفرق بين الطويل وغيره ع ش (قوله بان يجوز الخ) من التجويز ويحتمل انه من الجواز اى لاجله (قوله وان اعترض الخ) عبارة المغنى قال الزركشى وما ذكر من ضابط المرض هنا نقله فى اصل الروضة عن الامام والغزالى وهو بعيد نقلا وعقلا وبين ذلك ثم قال على ان الحاقه سائر اعذار الجمعة بالمرض لا يمكن القول به على الاطلاق فان اكل ماله ريح كريه عذر فى الجمعة ولا يقول احد هنا بان اكل شهود الاصل ذلك يسوغ سماع الشهادة على شهادتهم وسبقه إلى ذلك الاذرعى وقد يقال المراد من ذلك ما يشق معه الحضور اه (قوله ومن ثم كانت اعذار الجمعة الخ) تقدم التوقف فى مثل هذه العبارة ثم رايت الاذرعى سبق إلى التوقف فى ذلك بنحو ما قدمناه من شمول اكل ذى الريح الكريهة ثم قال ولا احسب الاصحاب يسمحون بذلك اصلا وإنما تولد ذلك من اطلاق الامام ومن تبعه اه رشيدى عن السلطان عبارة البجيرمى ومن الاعذار فى الجمعة الريح الكريهة ولم يقل احد انه عذر هنا فينبغى ان ينظر هنا زواله لان زمنه يسير اه (قوله وكذا سائر الاعذار) وليس من الاعذار الاعتكاف كما اقتضاه كلامهم نهاية اى ولو منذورا ع ش (قوله واعترضه الاسنوى وغيره الخ) وهو الاوجه نهاية واسنى ومغنى (قوله ورد الخ) يتامل سم (قوله ينتفى كونه محل حاجة) قد يمنع سم اقول وايضا يعارض بان يكون من الاصل وفرعه فوق مسافة العدوى فحضر الفرع لاداء الشهادة دون اصله (قوله يعنى لفوقها الخ) عبارة المغنى تنبيه قوله لمسافة عدوى نسب فيه إلى سبق قلم وصوابه فوق مسافة العدوى كما هو فى المحرر والروضة وغيرهما اه (قوله لان ما دونه) اى دون الفوق (قوله ومر فى التزكية) الى التنبيه فى المغنى الا قوله ويتجه إلى وليس (قوله بها) اى بالتزكية (قوله ولو حضر اصل الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه ولو شهد بالفرع فى غيبة الاصل ثم حضر او قال لا اعلم انى تحملت او نسيت او نحو ذلك بعد الاداء للشهادة وقبل الحكم لم يحكم بها لحصول القدرة على الاصل فى الاولى والريبة فيما عداها او بعد الحكم بها لم يؤثر وان كذبه الاصل بعد القضاء لم ينقض قال ابن الرفعة ويظهر ان يجىء فى تغريمهم والتوقف فى استيفاء العقوبة ما ياتى فى رجوع الشهود بعد القضاء قال الاذرعى وهو ظاهر إلا ان ثبت انه كذبه قبله فينقض قال الزركشى تفقها الا ان ثبت انه اشهده فلا ينقض اه (قوله وفى وجوب تسمية قاض الخ) عبارة المغنى ﴿ تنبيه ﴾ شمل اطلاق المصنف ما لو كان الاصل قاضيا كما لو قال اشهدنى قاض من قضاة مصر او القاضى الذى بها ولم يسمه وليس بها قاض سواه على نفسه فى مجلس حكمه قال الاذرعى والصواب فى وقتنا وجوب تعيين القاضى ايضا لما لا يخفى اه (قوله وجهان الخ) والفرق ان القاضى عدل بالنسبة الى كل احد بخلاف شاهد الاصل فانه قد يكون عند فرعه عدلا والحاكم يعرفه بالفسق فلا بد من تعيينه لينظر فى امره وعدالته سم عن القوت (قوله ولا ان يتعرضوا لصدقه الخ) لانهم لا يعرفونه بخلاف ما اذا حلف

(قوله واعترضه الاسنوى وغيره الخ) الاوجه ما قاله الاسنوى وغيره ش م ر وقوله ورد الخ يتامل (قوله ينتفى كونه محل حاجة) قد يمنع (قوله وفى وجوب تسمية قاض شهد عليه وجهان وصوب الاذرعى الخ) عبارة القوت بخلاف ما لو قال اشهدنى قاض من قضاة بغداد او القاضى الذى ببغداد ولم يسمه وليس بها قاض سواه على نفسه فى مجلس حكمه بكذا اهل تسمع فيه وجهان والفرق ان القاضى عدل بالنسبة الى كل احد بخلاف شاهد الاصل فانه قد يكون عند فرعه عدلا والحاكم يعرفه بالفسق فلا بد من تعيينه لينظر

(ولو شهدوا على شهادة عدلين او عدول ولم يسموهم لم يجز) اى لم يكف لانه يسد باب الجرح على الخصم ﴿ فصل ﴾ فى الرجوع عن الشهادة
وشرط جريان احكامه الآتية ان لا يكون ثم حجة غيره اخذا من قولهم لو شهدا على خصم فاقر بالحق قبل الحكم فالاقرار لا بالشهادة
لكن مر فى الرجوع عن الاقرار بالزنا وقد قامت به بينة تفصيل ينبغى ان ياتى هنا من ان الحكم ان اسند للبينة جرت احكام
الرجوع فيه أو للاقرار فلا
اذا (رجعوا) او من يكمل
النصاب به او مات مورثه
الذى شهد له كما مر فى مبحث
التهمة (عن الشهادة) التى
ادوها بين يدى الحاكم
(قبل الحكم) بشهادتهم
ولو بعد ثبوتها بناء على
الاصح السابق انه ليس
بحكم مطلقا خلافا للزركشى
الباحث انه كالرجوع بعد
الحكم وان قلنا انه ليس
بحكم نعم لا يبعد قوله ايضا
قولهم بعد الحكم محله فيما
يتوقف على الحكم فاما
ما يثبت وان لم يحكم اى
كرمضان فالظاهر انه كما
بعــــد الحكم اه بان
صرحوا بالرجوع ومثله
شهادتى باطلة او لا شهادة
لى فيه وفى ابطلتها او فسختها
او رددتها وجهان ويتجه
انه غير رجوع اذ لا قدرة
له على انشاء ابطالها الذى
هو ظاهر كلامه بخلاف
ما لو قال هى باطلة او منقوضة
او مفسوخة لانه اخبار
بانها لم تقع صحيحة من اصلها
وبخلاف ما لو قال اردت
بابطلتها مثلا انها باطلة فى
نفسها ثم رايت من اطلق
ترجيح ان ذلك رجوع
ويتعين حمله على ما ذكرته آخرا او قوله للحاكم بعد شهادته عنده توقف عن الحكم يوجب
توقفه ما لم يقل له احكم لانه لم يتحقق رجوعه نعم ان كان عاميا وجب سؤاله عن سبب توقفه كما علم مما مر (امتنع) الحكم بها لزوال سببه
كما لو طرأ مانع من قبول الشهادة قبله ان كان نحو فسق أو عداوة أو صار المال له بموت المشهود له وهو وارثه كما مر لا نحو موت أو جنون
او عمى كما قاله الاذرعى ولانه لا يدرى اصدقوا فى الاول او الثانى ويفسقون ويعزرون ان قالوا تعمدنا ويحدون للقذف ان كانت بزنا

المدعى مع شاهده حيث يتعرض لصدقه لانه يعرفه شيخ الاسلام ومغنى (قول المتن ولو شهدوا الخ) فان قيل كان ينبغى ذكر هذه المسئلة عقب قوله وان يسمى الاصول اجيب بانه انما اخرها ليفيد ان تزكية الفروع الاصول وان جازت فلا بد من تعيينهم بالاسم ولو قدمه لم يكن صريحا فى ذلك ﴿ تتمة ﴾ لو اجتمع اصل وفرعا اصل آخر قدم عليهما فى الشهادة كما لو كان معه ماء لا يكفيه يستعمله ثم يتيمم قاله صاحب الاستقصاء مغنى وقوله تتمة الخ فى الاسنى والنهاية مثله

﴿ فصل ﴾ فى الرجوع عن الشهادة (قوله وشرط جريان الخ) مبتدأ خبره قوله أن لا يكون الخ (قوله غيره) اى اداء الشهادة فالتذكير نظرا للمعنى (قوله فيه) اى الرجوع عنها (قول المتن رجعوا عن الشهادة) اى او توقفوا فيها بعد الاداء مغنى ويأتى فى الشرح مثله (قوله او مات الخ) كان الاولى ان يؤخره الى قبيل قول المتن قبل الحكم (قوله بين يدى الحاكم) ظاهره ولو نحو امير بشرطه فليراجع (قوله ولو بعد ثبوتها) الى قوله خلافا للزركشى فى النهاية (قوله ثبوتها) اى الشهادة (قوله السابق) اى فى آداب القضاء (قوله مطلقا) اى سواء كان الثابت الحق ام سببه (قوله الباحث أنه) اى الرجوع بعد الثبوت (قوله أيضا) الاولى حذفه (قوله وان لم يحكم) اى به (قوله فالظاهر انه بعد الحكم) قضيته ان كونه كما بعد الحكم لا يتوقف فى رمضان على الشروع فى الصوم وتقدم فى كتاب الصيام ما يقتضى خلافه فراجعه سم (قوله بان صرحوا) الى قوله وبخلافه الخ فى النهاية الا قوله ويتجه الى بخلاف الخ (قوله بان صرحوا) متعلق برجعوا الخ فى المتن اى فيقول كل منهم رجعت عن شهادتى (قوله ومثله) اى التصريح بالرجوع (قوله وجهان) أرجحهما البطلان نهاية ومغنى (قوله ويتجه الخ) خلافا للنهاية والمغنى كما مر انفا (قوله على انشاء ابطالها) اى مثلا (قوله وبخلاف ما لو قال الخ) فى هذا العطف ما لا يخفى وكان حق المقام الاستدراك (قوله ويتعين حمله الخ) تقدم انفا اعتماد النهاية والمغنى الاطلاق (قوله وقوله) الى قوله نعم فى المغنى والى قوله فيما يظهر فى النهاية (قوله لانه لم يتحقق الخ) اى فان قالوا له احكم فنحن على شهادتنا حكم لانه لم يتحقق رجوعهم ولا بطلت اهليتهم وان عرض شك فقد زال ولا يحتاج الى اعادة الشهادة منهم لانها صدرت من اهل جازم والتوقف الطارئ قد زال مغنى وروض مع شرحه (قوله عن سبب توقفه) أى توقف الشاهد (قوله مما مر) اى فى مبحث شرط التسامع (قوله امتنع الحكم بها) اى بشهادتهم وان اعادوها مغنى ويأتى فى الشارح مثله (قوله ان كان نحو فسق) عبارة النهاية كنحو فسق او عداوة او انتقال المال المشهود به الخ (قوله كما مر) اى فى بحث التهمة (قوله ولانه) الى قوله وتقبل البينة فى المغنى (قوله ولانه الخ) عطف على لزوال سببه والضمير للحاكم كما اظهره الاسنى والمغنى (قوله لا يدرى اصدقوا) اى فينتفى ظن الصدق شيخ الاسلام ومغنى (قوله ويعزرون الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه ويعزر متعمد فى شهادته الزور باعترافه اذا لم يقتص منه بان لم يلزمه برجوعه قصاص ولا حد ودخل التعزير فيه اى القصاص او الحد ان اقتص منه او اقيم عليه حد اه (قوله تعمدنا) اى شهادة الزور مغنى (قوله ويحدون للقذف الخ) وان رجع بعض

فى امره وعدالته والصواب فى وقتنا تعيين القاضى لما يخفى اه
﴿ فصل رجعوا عن الشهادة قبل الحكم ﴾ (قوله كما بعد الحكم الممتنع الخ) قضيته ان كونه كما بعد الحكم لا يتوقف فى رمضان على الشروع فى الصوم وتقدم فى كتاب الصيام ما يقتضى خلافه فراجعه (قوله وفى ابطلتها او فسختها او رددتها وجهان ارجحهما البطلان ش م ر (قوله ويحدون للقذف وإن كانت بزنا)

وإن ادعوا الغلط وتقبل البينة بعد الحكم بشهادتهما برجوعهما قبله وإن كذباها كما تقبل بفسقهما وقته أو قبله بزمن لا يمكن فيه الاستبراء ولا تقبل بعده برجوعهما من غير تعرض لكونه قبله أو بعده فيما يظهر ثم رأيت أبا زرعة قال في فتاويه ما ملخصه تقبل البينة بالرجوع لانه إما فاسق أو مخطىء ثم ان كان قبل الحكم امتنع أو بعده فان كانت بمال غرماه وبقي الحكم اهـ فعلم أنه ليس لهما بعد الرجوع وان ثبت بالبينة وكذباها العود للشهادة مطلقا لانهما اما فاسقان إن تعمدا أو مخطئان وقد صرحوا بان المخطىء لا تسمع (٢٧٩) منه اعادة الشهادة لكن بقيد مر أوائل الباب ويظهر أنه لا يأتي هنا (أو) رجعوا (بعده) اى الحكم (وقبل استيفاء مال استوفى) أو قبل العمل بأثر عقد أو حل أو فسخ عمل به لان الحكم تم وليس هذا مما يسقط بالشبهة (أو) قبل استيفاء (عقوبة) لآدمي كقود وحد قذف او لله كحد زنا وشرب (فلا) تستوفى لانها تسقط بالشبهة (أو بعده) أي بعد استيفائها (لم ينقض) لجواز كذبهم في الرجوع فقط وليس عكس هذا اولى منه والثابت لا ينقض بامر محتمل وبه يبطل ما قيل بقاء الحكم بغير سبب خلاف الاجماع قال السبكي وليس للحاكم ان يرجع عن حكمه اى بعلمه أو بينة كما قاله غيره ووجهه ان حكمه إن كان باطن الامر فيه كظاهره نفذ ظاهرا وباطنا وإلا بان لم يتبين الحال نفذ ظاهرا فلم يجز له الرجوع إلا ان يبين مستنده فيه كما علم مما مر في القضاء ومحل ذلك في الحكم بالصحة بخلاف الثبوت والحكم بالموجب لان كلا منهما لا يقتضي صحة الثابت ولا المحكوم به لان الشيء قد يثبت عنده ثم ينظر في صحته ولان الحكم بالصحة يتوقف على ثبوت استيفاء شروطها عنده ومنها ثبوت ملك العاقد أو ولايته فحينئذ جاز له بل لزمه أن يرجع عن حكمه بها إن ثبت عنده ما يقتضي رجوعه عنه كعدم ثبوت ملك العاقد ويقبل قوله بان لي فسق الشاهد فينقض حكمه ما لم يتهم وقوله اكرهت على الحكم قبل ولو بغير قرينة على الاكراه اهـ وقضية النظائر أنه لا بد منها الا أن يفرق بان فخامة منصب القاضي اقتضت ذلك وعليه فمحله في مشهور بالعلم والديانة لا كنت فاسقا أو عدوا للمحكوم عليه مثلا لاتهامه به (فان كان المستوفى قصاصا) في نفس او طرف (او قتل ردة او رجم زنا او جلده) اى الزنا ومثله جلد القذف (ومات)

الاربعة حد وحده عباب اهـ سم (قوله وان ادعوا الغلط) أي لما فيه من التعبير وكان حقهما التثبت وكما لو رجعوا عنها بعد الحكم مغني (قوله وتقبل البينة الخ) اى وحينئذ يغرمان لثبوت رجوعهما كما اعتمده شيخنا الشهاب الرملي في هامش شرح الروض سم (قوله وقته الخ) اى الحكم (قوله ولا تقبل بعده الخ) عبارة النهاية والاوجه عدم قبولها بعده الخ كما دل على ذلك كلام العراقي في فتاويه اهـ (قوله قال ملخصه تقبل البينة الخ) ظاهره القبول مع عدم التعرض المذكور سم وفيه نظر (قوله فعلم) اى من قول ابي زرعة لانه اما فاسق أو مخطىء كما هو ظاهر صنيع الشارح أو من قول الشارح ولانه لا يدري الخ وهو قضية صنيع المغني (قوله مطلقا) اى سواء كانت في عقوبة او في غيرها مغني (قوله لكن بقيد مر الخ) وهو ان لا يكون مشهورا بالديانة اعتيد بنحو سبق لسان او نسيان (قوله اى الحكم) الى قوله وبه يبطل في المغني الا قوله او حل (قوله او فسخ) يغني عنه ما قبله (قوله لان الحكم) الى قوله او ظننتا في النهاية الا قوله فينقض حكمه ما لم يتهم وما انبه عليه (قوله وليس هذا مما يسقط بالشبهة) اى حتى يتاثر بالرجوع نهاية (قوله وشرب) اى وسرقة نهاية (قوله لانها تسقط بالشبهة) أي والرجوع شبهة المغني (قوله اى استيفائها) عبارة المغني أي استيفاء المحكوم به اهـ (قوله لجواز كذبهم الخ) اى ولتأكد الامر نهاية ومغني (قوله عكس هذا) اى صدقهم في الرجوع ع ش (قوله اى بعلمه او بينة) اى إذا كان سبب الرجوع علمه ببطلان حكمه او شهادة بينة عليه ببطلان حكمه قاله ع ش وهذا مبني على ان انباء متعلقة بيرجع والظاهر انها متعلقة بحكمه (قوله ووجهه) اى ما قاله السبكي (قوله الا ان يبين الخ) راجع إلى قول السبكي ويحتمل إلى قول الشارح فلم يجز له الرجوع (قوله ومحل ذلك) يعني جواز رجوع الحاكم عن الحكم إذا بين مستنده رشيدي (قوله والحكم بالموجب) انظر هذا مع ما تقدم في الهبة ع ش (قوله لان كلا منهما الخ) علة لقوله بخلاف الثبوت الخ (قوله لان كلا منهما لا يقتضي صحة الثابت الخ) اى فلم يكن هناك شيء يتوجه اليه الرجوع رشيدي (قوله ولا المحكوم به) اى ولا صحة ما حكم بموجبه (قوله لان الشيء الخ) هذا إنما يناسب المعطوف عليه فقط وقوله ولان الحكم الخ لا يناسب واحدا من المعطوفين فكان المناسب للمعطوف ان يقول ما قدمناه عن النهاية والاسنى في آخر باب القضاء ولان معنى الحكم بالموجب أنه إذا ثبت الملك صح فكأنه حكم بصحة الصيغة اهـ (قوله فحينئذ) اى حين إذ حكم الحاكم بالصحة (قوله ومنها) اى شروط الصحة (قوله بها) اى بالصحة (قوله ويقبل قوله الخ) اى لانه امين نهاية (قوله قبل الخ) عبارة النهاية وظاهر ما ذكر عدم احتياجه في دعوى الاكراه لقرينة ولعل وجهه خروجه عن نظائره فخامة منصب الحاكم ويتعين فرضه في مشهور الخ قال ع ش قوله لقرينة اى ولا لبيان من اكرهه اهـ (قوله لا كنت الخ) عطف على قوله بان لي الخ (قوله في نفس) الى قوله او ظننتا في المغني (قول المتن أو جلده) أو قطع سرقة أو نحوها مغني وروض (قوله اى الزنا الخ) عبارة المغني بلفظ المصدر المضاف لضمير الزنا ولو حذفه كان اخصر واعم ليشمل جلد

عبارة العباب ولو رجع شهود زنا حدوا للقذف وإن قالوا اغلطنا وان رجع بعض الاربعة حد وحده اهـ (قوله وتقبل البينة) أي وحينئذ يغرمان لثبوت رجوعهما ولهذا قال شيخنا الشهاب الرملي في قوله

ملفق القود أو الحد ثم رجعوا (أو قالوا) كلهم (٢٨٠) (تعمدنا) وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا أو جهلنا ذلك وهم ممن لا يخفى عليهم أو ظننا أنا نجرح

بأسباب فيما يتجه لى وان بحث الرافعى انهم مخطئون لان هذا لا عذر لهم فيه بوجه الا ان كانت الاسباب أو بعضها ظاهرة لكل أحد وعليه قد يحمل كلام الرافعى أو قال كل منهم تعمدت ولا أعلم حال صاحبى أو اقتصر كل على قوله تعمدت (فعليهم) مالم يعترف ولى القاتل بحقيقة ماشهد به عليه (قصاص) بشرطه ومنه أن يكون جلد الزنا يقتل غالبا ويتصور بان يشهدا به فى زمن نحو حر ومذهب القاضى يقتضى الاستيفاء فورا وان أهلك غالبا وعلما ذلك وبهذا يجاب عن تنظير البلقينى فيه كابن الرفعة وأفهم قوله قصاص أنه يراعى فيه المماثلة فيحدون فى شهادة الزنا حد القذف ثم يرجمون (أو) للتنويع لا للتخيير لما قدمه أن الواجب أولا القود والدية بدل عنه لا أحدهما (دية مغلظة) كما فى مالهم موزعة على عدد رؤسهم انسبة اهلاكه اليهم وخرج بتعمدنا أخطأنا فعليهم دية مخففة فى مالهم إلا ان صدقتهم العاقلة أما لو قال أحدهم تعمدت وتعمد صاحبى وقال صاحبه أخطأت أو قال تعمدت وأخطأ صاحبى أو قال أخطأنا فيقتل الأول فقط لأنه أقر بموجبه فيه بحق دون الثانى ولو رجع أحدهما فقط وقال تعمدنا قتل أو تعمدت فلا واعترضه البلقينى بأنه كشريك القاتل ويجاب بمنع ذلك

قذف وشرب اه (قوله من القود أو الحد) عبارة المغنى والروض الجلود فجعلا الموت قيدا للجلد فقط وهو المتعين لان ماقبله غير القصاص فى طرف لا يحتاج إلى التقييد بالموت والقصاص فى طرف غير مقيد به (قوله وعلمنا انه يقتل الخ) هو ليس بقيد بل مثله ما إذا سكتوا رشيدى (قوله او جهلنا ذلك الخ) عبارة النهاية والروض مع شرحه ولا اثر لقولهم بعد رجوعهم لم نعلم انه يقتل بقولنا الا لقرب عهد بالاسلام او نشا ببادية بعيدة عن العلماء فيكون شبه عمد فى مالهم مؤجلا بثلاث سنين مالم تصدقهم العاقلة اه (قوله لان هذا الخ) أى قولهم وظننا اننا نجرح الخ (قوله وعليه) اى على الظهور المذكور (قوله كلام الرافعى) أى بحثه المذكور (قوله او قال) إلى المتن فى المغنى وإلى قوله واعترضه البلقينى فى النهاية (قوله او قال كل الخ) عطف على قول المتن قالوا تعمدنا (قوله او اقتصر الخ) او قال كل تعمدت وتعمد صاحبى روض ونهاية (قوله ولى القاتل الخ) الاولى ولى الدم كما فى الاسنى والمغنى وعبارة النهاية مالم يعترف القاتل اه قال الرشيدى يعنى من قتل واستوفينا منه القصاص وظاهر ان مثله المقتول ردة اورجما مثلا فكان الاولى إبدال لفظة القاتل بالمقتول اه (قوله بشرطه) وهو المكافأة ع ش (قوله ومنه) أى شرط القصاص (قوله وبهذا الخ) أى بالتصوير المذكور (قوله وافهم) إلى المتن فى المغنى (قوله ثم يرجمون) ولا يضر فى اعتبار المماثلة عدم معرفة محل الجناية من المرجوم ولا قدر الحجر وعدده قال القاضى لان ذلك تفاوت يسير لا عبرة به وخالف فى المهمات فقال يتعين السيف لتعذر المماثلة اسنى ومغنى (قوله فى مالهم) إلى قوله واعترضه البلقينى فى المغنى إلا ما انبه عليه (قوله إلا ان صدقتهم العاقلة) كذا فى الروض والنهاية وعبارة المغنى والاسنى ان كذبتهم العاقلة فان صدقتهم فعليهم الدية وكذا إن سكتت كما هو ظاهر كلام كثير خلافا لما يفهمه كلام الروض فان صدقتهم لزمم الدية ﴿فرع﴾ لو ادعوا ان العاقلة تعرف خطاهم هل لهم تحليفها او لا وجهان اوجههما ان لهم ذلك كما رجحه الاسنوى لانها لو اقرت غرمت خلافا لما جرى عليه ابن المقرى من عدم التحليف اه وقوله فرع الخ كذا فى النهاية (قوله اما لو قال) ولو قال كل تعمدت واخطا صاحبى فلا قصاص او قال احدهما تعمدت وصاحبى أخطأ أو قال تعمدت ولا أدرى أتعمد صاحبى أم لا وهو ميت أو غائب لا تمكن مراجعته او اقتصر على تعمدت وقال صاحبه اخطات فلا قصاص وعلى المتعمد قسط من دية مغلظة وعلى المخطىء قسط من مخففة نهاية ومغنى وروض مع شرحه (قوله وقال صاحبه الخ) اى او هو غائب او ميت روض ونهاية ومغنى (قوله دون الثانى) اى لانه لم يعترف إلا بشركة مخطىء او بخطا اسنى ومغنى وسم (قوله ويجاب بمنع ذلك الخ)

فى شرح الروض ﴿فرع﴾ لو لم يقولا رجعنا لكن قامت بينة برجوعهما لم يغرما قال الماوردى لان الحق باق على المشهود عليه اه المعتمد خلافه وانهما يغرمان لثبوت رجوعهما بالبينة اى وهذا إذا كان الرجوع بعد الحكم (قوله ثم رايت ابا زرعة قال فى فتاويه ما ملخصه تقبل البينة بالرجوع) ظاهره القبول مع عدم التعرض المذكور (قوله وقالوا كلهم تعمدنا وعلمنا انه يقتل بشهادتنا الخ) قال فى الروض ولا اثر لقولهم اى بعد الرجوع لم نعلم انه يقتل اى بقولنا إلا لقرب عهد بالاسلام اى او نشئهم ببادية بعيدة عن العلماء فيكون شبه عمد فى مالهم مؤجلا ثلاث سنين أى الا ان تصدقهم العاقلة فيجب عليهما اه (قوله وخرج بتعمدنا اخطانا) قال فى شرح الروض قال الامام وقد يرى القاضى فيما إذا قالوا اخطانا تعزيرهم لتركهم التحفظ نقله عنه الاصل واقره وحذفه المصنف لقول الاسنوى المعروف عدم التعزير فقد جزم به القفال والقاضى ابو الطيب والبندنيجى وابن الصباغ والبغوى والروياني والقاضى مجلى لكن جمع الاذرعى بين الكلامين بان هؤلاء ارادوا انه لا يتحتم التعزير بل هو راجع إلى راى الحاكم كما قال الامام اه (قوله إلا ان صدقتهم العاقلة) بخلاف ما إذا كذبتهم العاقلة قال فى الروض ولا يمين عليها اى لو ادعوا انها تعرف خطاهم وان عليهم الدية وانكرت ذلك والمعتمد ان عليها يمين نفى العلم إذا طلبوا تحليفهما ش م ر (قوله دون الثانى) اى لانه لم يعترف إلا بشركة مخطىء أو بخطأ (قوله ويجاب بمنع ذلك) فيه ما فيه

فيه مافيه سم (قوله فليس الخ) أى الشاهد الباقى (قوله بجامع أن كلا) أى من المخطىء والشاهد الباقى (قوله وعلم منه) إلى المتن فى المغنى وإلى قول المتن ولو رجع شهود مال فى النهاية إلا قوله ولا شهدوا له إلى وإعادة ضمير الجمع (قوله منه) اى عامر فى الجراح (قوله ان محل هذا) اى وجوب القود او الدية عليهم او على احدهم (قوله فالقود) اى او الدية (قوله رجع وحده) إلى المتن فى المغنى إلا قوله وعلمنا الخ وقوله او مع من مر (قوله وقال تعمدت) اى الحكم بشهادة الزور فان قال اخطات فدية مخففة عليه لا على عاقلة كذبته اسنى ومغنى (قوله وقال تعمدت) اى وعلمت انه يقتل بحكمى ولم يقل الولى علمت تعمده (قوله لانه قد يستقل الخ) عبارة المغنى فى شرح فان قالوا اخطانا فعليه نصف دية الخ نصها قال الرافعى كذا نقله البغوى وغيره وقياسه انه لا يجب كمال الدية عند رجوعه وحده كما لو رجع بعض الشهود اه ورد القياس بان القاضى قد يستقل بالمباشرة فيما إذا قضى بعلمه بخلاف الشهود وبانه يقتضى انه لا يجب كمال الدية عند رجوع الشهود وحدهم مع انه ليس كذلك اه (قوله كما ياتى) اى فى المتن انفا (قوله بحث استواءهما) اى رجوعه وحده او والشهود ع ش عبارة سم اى المسئلتين حتى لا يجب كمال الدية عند رجوعه وحده اه وإنما يجب النصف فقط رشيدى (قول المتن فعليه) اى القاضى وقوله وعليهم اى الشهود مغنى وع ش (قوله توزيعا على المباشرة والسبب) يعلم منه ان محل قولهم ان المباشرة مقدمة على السبب بالنسبة للقصاص خاصة لكن ينبغى التامل فى قوله توزيعا على المباشرة والسبب رشيدى (قول المتن ولو رجع مزك الخ) أى ولو قبل شهادة الشهود على ماقاله فى شرح الروض ولا يخفى اشكاله اذ لا اثر للتزكية قبل الشهادة ولا للرجوع كذلك كما هو ظاهر إلا ان يصور بما لو زكاهم فى قضية وقع الحكم فيها ثم رجع المزكى ثم شهدوا اعقب ذلك فى قضية اخرى وقبلهم الحاكم تعويلا على التزكية السابقة لقرب الزمان وعدم الاحتياج إلى تجديد التزكية وحكم بشهادتهم ومع ذلك فلا يخلو عن اشكال فليتامل ثم رايت شيخنا الشهاب الرملى رد هذا التصوير بان هذا لا يمكن ايجابه القصاص لان شرطه قصد الشخص ولم يوجد اه سم (قوله او مع من مر) فى شرح البهجة واشترك الجميع اى جميع من يرجع من الشاهد والمزكى والولى وكذا القاضى فى لزوم القود فان آل الامر إلى الدية فهى عليهم بالسوية ارباعا وهذا ماصححه البغوى إلى ان بين ان النووى صحح أن المؤاخذ الولى وحده وقد يفيد ذلك انه فيما اذا رجع الشاهد والمزكى وآل الامر إلى المال وجب الدية عليهما نصفين فليتامل سم (قول المتن فالاصح انه يضمن) اى دون الاصل ع ش عبارة الرشيدى قوله بالقود او الدية هذا كالصريح فى ان القود او الدية على المزكى وحده ويصرح به قوله فى الفرق الاتى فكان الملجىء هو التزكية وقوله لانه الملجىء كالمزكى لكن فى الانوار انه يشارك الشهود فى القود او الدية فليراجع اه اقول واليه اى رد مافى الانوار اشار الشارح بقوله وبه يندفع ماجمع هنا (قوله بالقود) اى بالشروط المذكورة شرح المنهج اى ان قال تعمدت ذلك وعلمت انه يستوفى منه بقوله وجهل الولى تعمده (قوله

(قوله على أن الرافعى بحث استواءهما) أى المسئلتين حتى لا يجب كمال الدية عند رجوعه وحده (قوله ولو رجع مزك الخ) اى ولو قبل شهادة الشهود على ماقاله فى شرح الروض ولا يخفى اشكاله اذ لا اثر للتزكية قبل الشهادة ولا للرجوع كذلك كما هو ظاهر إلا ان يصور بما لو زكاهم فى قضية وقع الحكم فيها ثم رجع المزكى ثم شهدوا اعقب ذلك فى قضية اخرى وقبلهم الحاكم تعويلا على التزكية السابقة لقرب الزمان وعدم الاحتياج إلى تجديد التزكية وحكم بشهادتهم ومع ذلك فلا يخلو الحكم من اشكال فليتأمل ثم رأيت شيخنا الشهاب الرملى رد هذا التصوير بان هذا لا يمكن ايجابه القصاص لان شرطه قصد الشخص ولم يوجد اه (قوله ايضا ولو رجع مزك الخ) فى شرح البهجة واشترك الجمع اى جمع من رجع من الشاهد والمزكى والولى وكذا القاضى فى لزوم القود فان آل الامر الى الدية فهى عليهم بالسوية ارباعا وهذا ماصححه البغوى الى ان بين ان النووى صحح ان المؤاخذ الولى وحده وقد يفيد ذلك انه فيما اذا رجع الشاهد والمزكى وآل الامر الى المال وجب الدية عليهما نصفين فليتامل (قوله او مع من مر الخ) انظر ما على المزكى من الدية

فان الشاهد الباقى غير حجة فليس قاتلا بحق بل الراجع حينئذ كشريك المخطىء بجامع ان كلا لا قود عليه لقيام الشبهة فى فعله لا ذاته كما علم مما مر فى الجراح وعلم منه ايضا ان محل هذا مالم يقل الولى علمت تعمدهم وإلا فالقود عليه وحده (وعلى القاضى قصاص ان) رجع وحده و (قال تعمدت) لاعترافه بموجبه فان آل الامر للدية فكلها مغلظة فى ماله لانه قد يستقل بالمباشرة فيما اذا قضى بعلمه بخلاف ما اذا رجع هو والشهود فانه يشاركهم كما ياتى على ان الرافعى بحث استواءهما (وان رجع هو وهم) فعلى الجميع قصاص (ان قالوا تعمدنا) وعلمنا الى اخره لنسبة هلاكه اليهم كلهم (فان قالوا أخطأنا فعليه نصف دية) مخففة (وعليهم نصف) كذلك توزيعا على المباشرة والسبب (ولو رجع مزك) وحده او مع من مر (فالاصح انه يضمن) بالقود او الدية لانه بالتزكية يلجىء القاضى للحكم المقتضى للقتل ويفرق بينه وبين ما يأتى فى شاهد الاحصان بان الزنا مع قطع النظر عن الاحصان صالح للالجاء وان اختلف الحد والشهادة مع قطع النظر عن التزكية غير صالحة أصلا فكان الملجىء هو التزكية وبه يندفع ماجمع هنا

ولو رجع الأصل وفرعه اختص الغرم بالفرع لأنه الملجئ كالمزكي (أو رجع (ولي وحده) دون الشهود (فعليه قصاص أو دية) كاملة لأنه المباشر القتل وبحث البلقيني انه لا أثر

لرجوعه في قطع الطريق لأن الاستيفاء لا يتوقف عليه بل لا يسقط بعفوه كما مر (أو) رجع الولي (مع الشهود) أي مع القاضي والشهود (فكذلك) لانه المباشر فهم كالممسك مع القاتل (وقيل هو وهم شركاء) لكن عليه نصف الدية ان وجبت لتعاونهم على القتل (ولو شهدا بطلاق بائن) بخلع او ثلاث ولو لرجعية كما بحثه البلقيني (او رضاع) محرم (او لعان وفرق القاضي) بين المشهود عليه وزوجته ويؤخذ منه ان الكلام في حي فلا غرم في شهودبائن على ميت كما فهمه كلامهم هذا مع علتهم الاتية اذ لا تفويت فقول البلقيني لم أر من تعرض له اي صريحا (فرجعا دام الفراق) لما مر ان قولهما في الرجوع محتمل والقضاء لا يرد بمحتمل وبحث البلقيني انه لا يكفي التفريق بل لا بد من القضاء بالتحريم ويترتب عليه التفريق لانه قد يقضى به من غير حكم بتحريم كما في النكاح الفاسد ويجاب بما مر ان الاصح ان تصرف القاضي في امر رفع اليه وطلب منه فصله حكم منه كقسمة مال المفقود ولا شك ان التفريق هنا مثلها فلا يحتاج لما ذكره قيل قوله دام الفرق غير مستقيم في البائن فانه لايدوم فيه اه وهو فاسد فان المراد دوامه مالم يوجد سبب يرفعه

بعده

والبائن كذلك (وعليهم) حيث لم يصدقهم الزوج ولا شهدوا بعوض خلع يساوي مهر المثل بناء على ما في الروضة عن ابن الحداد وغيره

ولو رجع الاصل الخ) عبارة المغني والروض مع شرحه ولو رجع فروع أو اصول عن شهادتهما بعد الحكم بشهادة الفروع غرموا وان رجعوا كلهم فالغارم الفروع فقط لانهم ينكرون اشهاد الاصول ويقولون كذبنا فيما قلنا والحكم وقع بشهادتهم اه (قوله لانه بالتزكية الخ) وظاهر كلامهم انه لا فرق بين قوله علمت كذبهم وقوله علمت فسقهم وبه صرح الامام وان قال القفال محله إذا قال علمت كذبهم فان قال علمت فسقهم لم يلزمه شيء لانهم قد يصدقون مع فسقهم مغني وأسنى (قول المتن فكذلك) أي يجب القصاص او الدية على الولي وحده على الاصح مغني (قوله لكن عليه نصف الدية) اي والنصف الاخر على الشهود وعلى هذا الوجه لو رجع الولي والقاضي والشهود كان على كل الثلث مغني (قوله لتعاونهم الخ) اي فعليهم القود مغني فهو علة للمتن رشيدي (قوله بخلع الخ) او قبل الدخول مغني (قوله بخلع) الى قوله كما افهمه في المغني (قوله كما بحثه البلقيني) عبارة المغني ولو قالوا في رجوعهم عن شهادتهم بطلاق بائن كان رجعيا قال البلقيني الارجح عندي انهم يغرمون لانهم قطعوا عليه ملك الرجعة الذي هو كملك البضع قال وهو قضية اطلاقهم الغرم عليه بالطلاق البائن وشمل اطلاق المصنف البائن ما لو كان الطلاق المشهود به تكملة الثلاث وهو احد وجهين في الحاوي يظهر ترجيحه لانهم منعوه بها من جميع البضع كالثلاث اه (قول المتن أو لعان) او نحو ذلك مما يترتب عليه البينونة كالفسخ بعيب مغني وشيخ الاسلام (قول المتن وفرق القاضي) أي في كل من هذه المسائل مغني وشيخ الاسلام (قوله ويؤخذ منه) اي من قول المتن وفرق القاضي (قوله مع علتهم الخ) وهي قوله لانه بدل البضع الخ (قوله اي صريحا) خبر فقول البلقيني الخ (قوله المتن دام الفراق) اي في الظاهر إن لم يكن باطن الامر كظاهره كما هو واضح فليراجع رشيدي (قوله وبحث البلقيني الخ) معتمد ع ش وفيه وقفة ظاهرة إذ التحفة والنهاية اتفقا على ضعفه ثم رأيت قال الرشيدي لا يخفى أن حاصل بحث البلقيني انه لا بد من توجه حكم خاص من القاضي الى خصوص التحريم ولا يكفي عنه الحكم بالتفريق اي ولو بصيغة الحكم لانه لا يلزم منه الحكم بالتحريم بدليل النكاح الفاسد فانه يحكم فيه بالتفريق ولا يحصل معه حكم بتحريم اي لان التحريم حاصل قبل وحينئذ فجواب الشارح كابن حج غيره ملاق لبحث البلقيني والجواب عنه علم من قولنا اي لان التحريم حاصل قبل اي ان سبب عدم ترتب التحريم على الحكم بالتفريق في النكاح ان التحريم حاصل قبل ولا معنى لتحصيل الحاصل حتى لو فرض انه ليس فيه تحريم كان كمسئلتنا فيتبع الحكم بالتفريق فتامل اه (قوله بما مر) اي في القسمة (قوله مثلها) اي القسمة ع ش (قوله في البائن) اي بخلافه في الرضاع واللعان مغني (قوله فان المراد دوامه الخ) وايضا المراد بدوامه عدم ارتفاعه برجوع الشهود كما هو السياق سم (قوله سبب يرفعه) اي كتجديد العقد ع ش (قوله حيث لم يصدقهم الزوج) فاذا قال بعد الانكار انهم محقون في شهادتهم فلا رجوع له سواء اكان ذلك قبل الرجوع أم

إذا رجع مع الشهود ويحتمل انه كاحدهم (قوله فان المراد دوامه الخ) وايضا المراد بدوامه عدم ارتفاعه برجوع الشهود كما هو السياق (قوله وعليهم مهر المثل الخ) قال في الروض او شهدا انه طلقها اي زوجته او اعتقها اي امته بالف ومهرها او قيمتها الفان غرما ألفا قال في شرحه على أن الرافعي اشار الى انهما يغرمان في مسئلة العتق كل القيمة وفرق بينها وبين مسئلة الطلاق بان العبد يؤدي من كسبه وهو للسيد والزوجة بخلافه اه وما اشار اليه الرافعي هو الصحيح ثم قال الروض او شهد ابعتق ولو لام ولد غرما القيمة قال في شرحه وظاهر ان قيمة ام الولد والمدبر تؤخذ منهما للحيلولة حتى يستردها بعد موت السيد كالو غصبا تؤخذ قيمتهما للحيلولة نبه عليه ابن الرفعة وشرط لا استردادها في المدبر ان يخرج من الثلث فان خرج منه بعضه استرد قدر ماخرج اه ثم قال في الروض او شهدا بايلاد او تدبير غرما بعد الموت او شهدا بتعليق طلاق فبعد وجود الصفة او بكتابة ثم رجعا وعتق بالاداء فهل يغرمان القيمة او بعض النجوم عنها وجهان قال في شرحه قال

(مهر مثل) ساوى المسمى أو لا لأنه بدل البضع الذى فوتاه عليه فان كان محجورا أو غائبا طالب وليه أو وكيله (وفى قول) عليهم (نصفه) فقط (إن كان) الفراق (قبل وطء) لانه الذى فوتاه وأجيب بأن النظر فى الاتلاف لبدل المتلف لا لما قام به على المستحق ولهذا لو أبرأته عنه رجع بكله وخرج بالبائن الرجعى فان راجع فلا غرم إذ لا تفويت والاوجب كالبائن وتمكنه من الرجعة لا يسقط حقه ألا ترى أن من قدر على دفع متلف ماله فسكت لا يسقط حقه من تغريمه لبدله وبه يجاب عما للبلقينى هنا (ولو شهدا بطلاق وفرق) بينهما (فرجعا فقامت بينة) أو ثبت بحجة أخرى (أنه) لا نكاح بينهما كان ثبت أنه (كان بينهما رضاع محرم) أو أنها بانت من قبل (فلا غرم) عليهما إذ لم يفوتا عليه شيئا فان غرما قبل البينة استردا (ولو رجع شهود مال) عين ولو أم ولد شهدا بعتقها أو دين وان قالوا غلطنا (غرموا) للمحكوم عليه قيمة المتقوم ومثل المثلى بعد غرمه لا قبله وهل يعتبر فيها وقت الشهادة

بعده مغنى (قوله ولا كان الزوج قنا الخ) خلافا للمغنى عبارته الرابعة أى من الصور التى استثناها البلقينى من وجوب مهر المثل إذا كان المشهود عليه قنا فلا غرم له لانه لا يملك ولا للمالك لانه لا تعلق له بزوجة عبده فلو كان مبعضا غرم له الشهود بقسط الحرية قال أى البلقينى ولم أر من تعرض لشىء من ذلك انتهى والظاهر كما استظهره بعض المتاخرين إلحاق ذلك بالاكساب فيكون لسيده كله فيما إذا كان قنا وبعضه فيما إذا كان مبعضا لان حق البضع نشا من فعله الماذون فيه اه (قوله ساوى المسمى الخ) وسواء ادفع اليها الزوج المهر أم لا بخلاف نظيره فى الدين لا يغرمون قبل دفعه لان الحيلولة هنا قد تحققت مغنى وأسنى (قوله فان كان) اى الزوج (قوله الفراق) اى حكم القاضى به مغنى (قوله لا يسقط حقه الخ) كما لو جرح شاة غيره فلم يذبحها مالكها مع التمكن منه حتى ماتت اسنى ومغنى (قول المتن ولو شهدا الخ) ولو شهدا انه تزوجها بالف ودخل بها ثم رجع بعد الحكم غرما لها ما نقص من مهر مثلها ان كان الالف دونه على الاصح او انه طلقها او اعتق امته بالف ومهرها او قيمتها الفان غرما الفا لها وكل القيمة فى الامة والفوق بينهما ان الرقيق يؤدى من كسبه وهو للسيد بخلاف الزوجة أو يعتق لرقيق ولو أم ولد ثم رجعا بعد الحكم غرما القيمة وظاهر ان قيمة ام الولد والمدبر تؤخذ منهما للحيلولة حتى يستردا بعد موت السيد اى من تركته وشرط ابن الرفعة لاسترداده فى المدبر ان يخرج من الثلث فان خرج منه بعضه استرد قدر ما خرج نهاية وفى سم بعد ذكر مثلها عن الاسنى ما نصه وهو الصحيح اه اى خلافا للمغنى حيث وافق الروض فى انهما يغرمان الالف فقط فى الامة كالزوجة (قول المتن بطلاق) اى بائن وفرق اى بشهادتهما او لم يفرق كما فهم بالاولى مغنى (قوله كان ثبت) أى ببينة أو حجة أخرى كالاقرار (قول المتن رضاع) أى أو نحوه كلعان أو فسخ مغنى (قوله من قبل) اى قبل الرجوع مغنى (قوله استردا) ولو رجعت هذه البينة بعد حكم الحاكم بالاسترداد ينبغى ان تغرم ما استردا لانها فوتت عليه ما كان اخذه ولم ار من ذكره مغنى (قول المتن ولو رجع الخ) ولو لم يقل الشاهدان رجعنا ولكن قامت بينة برجوعهما لم يغرما شيئا قال الماوردى لان الحق باق على المشهود عليه مغنى وفى سم بعد ذكر مثل ذلك عن الاسنى ما نصه قال شيخنا الشهاب الرملى المعتمد انهما يغرمان اه وتقدم فى الشرح والنهاية فى اول الفصل ما يوافقه (قوله عين) إلى قوله وهل يعتبر فى المغنى إلا قوله ولو أم ولد شهدا بعتقها وإلى قوله فقط هى شرط فى النهاية إلا قوله وهل يعتبر إلى ولا رجوع وقوله رجعوا مع شهود الزنا او وحدهم (قوله ولو ام ولد الخ) تقدم انفا عن النهاية والاسنى ما يتعلق به راجعه (قوله وان قالوا اغلطنا) الاسبك تاخيره عن جواب لو (قول المتن غرموا الخ) وإذا حكم القاضى بشاهدين فبانا مردودين فى شهادتهما بكفر او رق او فسق او غيرها فقد سبق ان حكمه يتبين بطلانه فتعود المطلقة بشهادتهم زوجة والمعتقة بها أمة فان استوفى بها قتل أو قطع فعلى عاقلة القاضى الضمان ولو حدا لله تعالى وان كان المحكوم به مالا تالفا ضمنه المحكوم له فلو كان معسرا او غائبا غرم القاضى للمحكوم عليه ورجع به على المحكوم له إذا ايسر او حضر ولا غرم على الشهود لانهم ثابتون على شهادتهم ولا على المزكين لان الحكم غير مبنى على شهادتهم مع انهم تابعون للشهود مغنى وروض مع شرحه واقره سم (قوله للمحكوم عليه الخ) ﴿تنبيه﴾ لو صدقهم الخصم فى الرجوع عادت العين إلى من انتزعت منه ولا غرم مغنى (قوله قيمة المتقوم ومثل المثلى) وفاقا للمنهج والنهاية والمغنى وفى البجيرمى ما نصه قال سلطان والزيادى وفيه نظر لان المغروم إنما هو للحيلولة فالواجب القيمة مطلقا وحينئذ قيل تعتبر وقت الحكم وهو المعتمد لانه المفوت حقيقة وقيل اكثر ما كانت من وقت الحكم إلى وقت الرجوع وقيل يوم شهدوا اه (قوله بعد غرمه) اى البدل (قوله

الزركشى أشبههما الثانى وعزاه الدارمى لابن سريج ولم يحك غيره اه وقياس ما تقدم عن الرافعى فى عتق الامة ترجيح الاول (قوله قنا كله) خرج المبعض فهل المراد ان له جميع المهر او ان له بقسطه راجعه (قوله ولو رجع شهود مال غرموا) ﴿فرع﴾ لو لم يقولا رجعنا لكن قامت بينة برجوعهما لم يغرما قال الماوردى لان الحق باق على المشهود عليه شرح الروض قال شيخنا الشهاب الرملى المعتمد انهما يغرمان (قوله

لا نه المثبت او الحاكم لانه المفوت حقيقة كل محتمل والاقرب الاول فى الشاهد والثانى فى الحاكم ولا رجوع فى الشهادة بالاستيلاد إلا بعد موت السيد وبالتعليق إلا بعد وجود الصفة (فى الاظهر) لانهم احالوا بينهم وبين ماله ومن ثم لو فوتوه ببدله كبيع بثمن يعادل المبيع لم يغرموا كما قاله الماوردى واعتمده البلقينى وشذ ابن عبد السلام ومن تبعه فى قوله من سعى برجل لسلطان فغرمه شيئا رجع به على الساعى كشاهد رجع وكالو قال هذا لزيد بل لعمرو اه (٢٨٤) والفرق واضح إذ لا الجاء من الساعى شرعا (ومتى رجعوا كلهم وزع عليهم الغرم) بالسوية إن اتحد نوعهم وان ترتب رجوعهم أو زادوا على النصاب (أو) رجع (بعضهم وبقى نصاب) كاحد ثلاثة فى غير زنا (فلا غرم) لبقاء الحجة (وقيل يغرم قسطه) لان الحكم مستند للكل (وان نقص النصاب ولم تزد الشهود عليه) كان رجع احد اثنين (فقسط) من النصاب وهو النصف يغرمه الراجع (وان زاد) عدد الشهود على النصاب كاثنين من ثلاثة (فقسط من النصاب) فعليهما نصف لبقاء نصف الحجة (وقيل من العدد) فعليهما ثلثان لاستوائهم فى الاتلاف (وان شهد رجل وامرأتان) فيما يثبت بهم ثم رجعوا (فعليه نصف وهما نصف) على كل واحدة ربع لانهما كرجل واخذ منه انهم يتوزعون الاجرة كذلك وفيه نظر والفرق واضح فان مدار الاجرة على التعب وهو يختلف باختلاف الاشخاص ومدار الحكم على الالجاء وهو ليس كذلك والخنثى كالانثى (او) شهد رجل (واربع فى رضاع) ونحوه مما يثبت بمحضهن ثم رجعوا (فعليه ثلث وهن ثلثان) لما تقرر ان كل ثنتين برجل وهن ينفردن بهذه الشهادة فلم يتعين الشطر (فان رجع هو أو ثنتان) فقط (فلا غرم فى الاصح) لبقاء النصاب (وان شهد هو واربع) من النساء (بمال) ورجع الكل (فقيل كرضاع) فعليه الثلث (او هو وحده فعليه النصف) كما علم من قوله أولا فقسط ويدل له أيضا قوله (والاصح) انه (هو) عليه (نصف وهن) عليهن (نصف) لانه النصف وهن وان كثرن كنصف إذ لا يقبلن منفردات فى المال (سواء رجعن معه او) من ان هذا لغة (وحدهن) بخلاف الرضاع يثبت بمحضهن (وان رجع ثنتان

(والاقرب الاول فى الشاهد) خلافا للنهاية والاسنى عبارة الاول والعبرة بوقت الشهادة إن اتصل بها الحكم اه وعبارة الثانى والعبرة فيها بوقت الشهادة كما نقله الرويانى عن ابن القاص وهو محمول على ما إذا اتصل بها الحكم لانه وقت نفوذ العتق وبه عبر الماوردى على احد وجهين ثانيهما اعتبار اكثر قيمة من وقت الحكم إلى وقت الرجوع اه قال الرشيدى قوله إن اتصل الحكم اى فان لم يتصل بها فالعبرة بوقته لانه وقت نفوذ العتق اه (قوله ولا رجوع فى الشهادة الخ) عبارة الروض مع شرحه والمغنى والنهاية او شهدا بايلاد او تدبير ثم رجعا بعد الحكم غرما القيمة بعد الموت لا قبله لان الملك إنما يزول بعده أو شهدا بتعليق عتق أو طلاق بصفة ثم رجعا بعد الحكم غرما المهر او القيمة بعد وجود الصفة لا قبله لما مر اه (قوله وبالتعليق الخ) ولو شهد اثنان بكتابة رقيق ثم رجعا بعد الحكم وعتق بالاداء ظاهرا هل يغرمان القيمة كلها لان المؤدى من كسبه او نقص النجوم عنها لانه الفائت وجهان اشبههما كما قال الزركشى الثانى مغنى وفى سم بعد نقله عن الاسنى نحو مما نصه وقياس ما تقدم عن الرافعى فى عتق الامة ترجيح الاول اه وكذا جرى عليه النهاية عبارته أو شهدا بكتابة ثم رجعا غرما جميع القيمة فى أرجح الوجهين لا نقص النجوم عنها اه أى القيمة ع ش (قوله ومن ثم لو فوتوه) ولو استوفى المشهود له بشهادة اثنين مالا ثم وهبه للخصم او شهدا باقالة من عقد وحكم بها ثم رجعا فلا غرم عليهما لان الغارم عاد اليه ما غرمه اه مغنى (قول المتن ومتى رجعوا كلهم الخ) ولو شهد اربعة على آخر باربعمائة فرجع واحد منهم عن مائة وآخر عن مائتين والثالث عن ثلثمائة والرابع عن الجميع فيغرم الكل مائة ار باعا لاتفاقهم على الرجوع عنها وتغرم ايضا الثلاثة اى غير الاول نصف المائة لبقاء نصف الحجة فيها بشهادة الاول وأما المائتان الباقيتان فلا غرم فيها لبقاء الحجة بهما نهاية واسنى ومغنى وسم وفى ع ش بعد إيضاح ذلك ما نصه قوله نصف المائة اى زيادة على المائة التى قسمت بينهم اه (قول المتن وزع عليهم الخ) ولو شهد اثنان بعقد نكاح فى وقت واثنان بالوطء فى وقت بعده واثنان بالتعليق بعد ذلك ورجع كل عما شهد به بعد الحكم غرم من شهد بالعقد والوطء ما غرمه الزوج بالسوية بينهم نصف بالعقد ونصف بالوطء ولا يغرم من شهد بالتعليق شيئا ولا من اطلق الشهادة بالوطء اه مغنى (قوله بالسوية) إلى قوله واخذ منه فى المغنى (قوله لبقاء الحجة) أى فكان الراجع لم يشهد مغنى (قول المتن وإن نقص النصاب) اى بعد رجوع بعضهم وقول المتن عليه اى النصاب مغنى (قوله كان رجع احد اثنين) اى فيما يثبت بهما كالعتق مغنى (قوله كاثنين من ثلاثة) اى فى غير الزنا مغنى (قوله واخذ منه) اى من التعليل (قوله وفيه نظر الخ) فالمعتمد ان كلا منهم يستحق اجرة مثل عمله ع ش (قوله والخنثى) إلى قوله وإن تاخرت فى المغنى (قوله فلم يتعين) اى الرجل (قول المتن فلا غرم فى الاصح) وعليه لو

ولا رجوع فى الشهادة بالاستيلاد) عبارة الروض وشرحه أو شهدا بايلاد أو تدبير ثم رجعا بعد الحكم غرما القيمة بعد الموت لا قبله لان الملك إنما يزول بعده الخ او شهدا بتعليق طلاق او عتق بصفة الخ اه فصل إذا حكم القاضى بشهود فبانوا مردودين فقد سبق انه ينقض فتعود المطلقة زوجة والمعتقة امة وإن استوفى قطع أو قتل فعلى عاقلة القاضى ولو فى حد الله تعالى فان كان اى المحكوم به مالا تالفا ضمنه المحكوم له فلو كان معسرا أى أو غائبا غرم القاضى ورجع به إذا ايسر ولا غرم على الشهود (قوله ومتى رجعوا كلهم وزع عليهم الغرم او بعضهم وبقى نصاب الخ) قال فى الروض وإن شهد اربعة باربعمائة ثم رجع واحد عن مائة

فالاصح)انه(لاغرم)عليها لبقاء النصاب ولو شهد رجلان وامراة ثم رجعوا الزمها (٢٨٥) الخ س (و)الاصح(ان شهود احصان) مع شهود زنا(أو)شهود(صفة مع شهود تعليق طلاق وعتق لايغرمون) إذا رجعوا بعد الرجم ونفوذ الطلاق او العتق وان تاخرت شهادتهم عن الزنا والتعليق اما شهود الاحصان فلما مر فيهم اول الفصل رجعوا مع شهود الزنا او وحدهم واما شهود الصفة فلانهم لم يشهدوا بطلاق ولا عتق وإنما اثبتوا صفة فقط هي شرط لا سبب والحكم إنما يضاف للسبب لا للشرط

﴿ كتاب الدعوى ﴾

وهي لغة الطلب والتمني ومنه قوله تعالى ولهم ما يدعون وجمعها دعاوى بفتح الواو وكسرها كفتاوى وشرعا قيل اخبار عن سابق حق او باطل للمخبر على غيره بمجلس الحكم وقيل اخبار عن وجوب حق للمخبر على غيره عند حاكم ليلزمه به وهو الاشهر وكانهم إنما لم يذكروا المحكم هنا مع ذكرهم له فيما بعد لان التعريف للدعوى حيث اطلقت وهي لا يتبادر منها إلا ذلك (والبينات) جمع بينة وهم الشهود لان بهم يتبين الحق وجمعوا لاختلاف انواعهم كما مر والدعوى حقيقتها لا تختلف والاصل فيها قوله تعالى وإذا دعوا إلى الله ورسوله ليحكم بينهم الاية وخبر الصحيحين لو يعطى الناس بدعواهم لادعى أناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه وفي رواية سندها حسن البينة على المدعي واليمين على من أنكر ومعناه ترغب

شهد مع عشرة نسوة ثم رجعوا اغرم السدس وعلى كل ثنتين السدس فان رجع منهن ثمان أو هو ولو مع ست فلا غرم على الراجح لبقاء الحجة وان رجع مع سبع غرموا الربع لبطلان ربع الحجة وان رجع كلهن دونه اورجع هو مع ثمان غرموا النصف لبقاء نصف الحجة فيهما اومع تسع غرموا ثلاثة ارباع مغني وروض مع شرحه (قوله مع شهود زنا) عبارة المغني دون شهود الزنا كما صوراها في الشرح والروضة او معها كما شمله اطلاق المصنف فان الخلاف جار في ذلك اه (قول المتن مع شهود تعليق طلاق الخ) اى على صفة مغني (قول المتن وعتق) الواو بمعنى أو كما يشير اليه الشارح (قول المتن لا يغرمون) اى وإنما يغرم شهود الزنا والتعليق رشيدى (قوله فلما مر) ولانهم لم يشهدوا بموجب عقوبة وإنما وصفوه بصيغة كمال نهاية ومغني (قوله رجعوا مع شهود الزنا او وحدهم) الانسب اما تقديمه على قوله او شهود صفة كما مر عن المغني او تركه كما في النهاية

﴿ كتاب الدعوى ﴾

(قوله وهي لغة) إلى قوله وشرعا في المغني وكذا في النهاية إلا قوله والتمني (قوله وهي لغة الطلب الخ) وألفها للتانيث نهاية ومغني (قوله او باطل) فيه بحث ان عطف على حق لانه لا يتصف بالسبق إذ ثبوت الدين لزيد على عمرو والمدعى به زيد دعوى باطلة لم يتحقق قطعا فليتامل سم (قوله وقيل الخ) وممن قال به شيخ الاسلام (قوله عن وجوب حق للمخبر) المراد بوجوبه له تعلقه به فيشمل دعوى الولي والوكيل وناظر الوقف حلبي (قوله عند حاكم) اى وما في معناه وهو المحكم والسيد كما ياتي وذو شوكة إذا تصدى لفصل الامور بين اهل محلته كما تقدم ويأتي في قوله ومر انه يجب الاداء عند نحو وزير الخ ع ش (قوله وهي لا يتبادر منها إلا ذلك) اوارادوا بالحاكم ما يشمل المحكم سم (قوله جمع بينة) إلى قوله وما يوجب تعزيرا في المغني (قوله لان بهم الخ) اى سموا بذلك لان الخ مغني واسم ان ضمير الشان بجيرمي (قوله وجمعوا الخ) عبارة المغني وافرد المصنف الدعوى وجمع البينات لان حقيقة الدعوى واحدة والبينات مختلفة اه (قوله كما مر) اى في الفصل الاول من الشهادات (قوله والاصل) إلى قول المتن ان لم يخف في النهاية إلا قوله غير مال الى كنكاح وقوله كذا قيل وقوله وبهذا يرد الى وقضية قواه وقوله بل لا تسمع على ما مر (قوله والاصل فيها) اى في الدعوى والبينات (قوله ويعطى الناس الخ) لم يظهر تخريج الحديث على طريقة اهل الميزان لانه اذا استثنى نقيض التالي انتج نقيض المقدم فيكون المعنى ولكن لم يدع الناس دماء رجال واموالهم فلم يعطوا الخ وهذا غير ظاهر لان ادعاء الدماء والاموال واقع الا ان يقال اطلق السبب وهو قوله لادعى اناس الخ واراد المسبب وهو الاخذ نعم يظهر فيه استثناء نقيض المقدم لكنه غير مطرد الانتاج وان انتج هنا لخصوص المادة فالاولى تخريج الحديث على قاعدة أهل اللغة وهي الاستدلال بامتناع الاول على امتناع الثاني والتقدير امتنع ادعاؤهم شرعا ما ذكر لامتناع اعطائهم بمجرد دعواهم بلا بينة كما اشار اليه بقوله ولكن البينة الخ في رواية فهو في معنى نقيض المقدم وكذا قوله ولكن اليمين الخ بجيرمي بحذف (قوله وفي رواية الخ) عبارة شيخ الاسلام والمغني وروى البيهقي باسناد حسن ولكن البينة على المدعي الخ (قوله ومعناه الخ) اى الحديث عبارة الاسنى

وآخر عن مائتين والثالث عن ثلثمائة والرابع عن أربعمائة فالرجوع عن مائتين فقط فمائة يغرمها الاربعة وثلاثة ارباع مائة يغرمها غير الاول بالسوية قال في شرحه قال البلقيني الصحيح ان الثلاثة انما يغرمون نصف المائة وما ذكر انما ياتي على الضعيف القائل بان كلا منهم انما يغرم حصته مما رجع عنه وما قاله متعين فعليه النصف الاخر ولا غرم فيه اه وما نقله عن البلقيني وقال انه متعين هو الصحيح كما قاله شيخنا الشهاب الرملي

﴿ كتاب الدعوى والبينات ﴾

(او باطل) فيه بحث ان عطف على حق لانه لا يتصف بالسبق اذ ثبوت الدين لزيد على عمرو المدعى به زيد دعوى باطلة لم يتحقق قطعا فليتامل (قوله وهي لا يتبادر منها الا ذلك) اوارادوا بالحاكم ما يشمل المحكم

استحقاق المدعى على البينة لضعف جانبه (٢٨٦) بادعائه خلاف الأصلى وبراءة المدعى عليه على اليمين لقوة جانبه باصل براءته ولما كان

مدار الخصومة على خمسة الدعوى والجواب واليمين والنكول والبينة ذكرها كذلك (تشترط الدعوى عند قاض) او محكم او سيد (فى) غير مال مما لا تسمع فيه شهادة الحسبة سواء اكان فى غير عقوبة كنكاح ورجعة وإيلاء وظهار وعيب نكاح او بيع ام فى (عقوبة) لادمى (كقصاص وحد قذف) ولا يجوز للمستحق الاستقلال به لعظم خطره اما عقوبة لله تعالى فهى وان توقفت على القاضى ايضا لكن لا تسمع فيها الدعوى لانها ليست حقا للمدعى نعم لقاذف أريد حده الدعوى على المقذوف وطلب حلفه على انه لم يزن ليسقط الحد عنه ان نكل وما يوجب تعزيرا لحق الله تعالى تسمع الدعوى فيه ان تعلق بمصلحة عامة كطرح حجارة بطريق ومر انه يجب الاداء عند نحو وزير وقضيته صحة الدعوى عنده كذا قيل وفيه نظر لان الذى مر انه لا يلزمه الاداء عنده إلا إذ توقف استيفاء الحق عليه وحينئذ فالاداء لهذه الضرورة لا يستدعى توقفه على دعوى وبهذا يرد ايراد شارح لهذا

وجواب آخر عنه وقضية قوله تشترط انه لو استوفاه بدون قاض لم يقع الموقع وهو كذلك إلا فى صور المعتمد

مرت فى ا ة فاء الم احس وكل ما تقبل فيه شهادة الحسبة لا يحتاج فيه لدعوى بل لا تسمع على ما م ومنه قتل من لا وارث له

والنهاية والمغنى فيه ان جانب المدعى ضعيف لدعواه خلاف الأصل فكلف الحجة القوية وجانب المنكر قوى فاكتفى منه بالحجة الضعيفة اه زاد المغنى وإنما كانت البينة قوية واليمين ضعيفة لان الحالف متهم فى يمينه بالكذب لانه يدفع بها عن نفسه بخلاف الشاهد (قوله وبراءة المدعى عليه الخ) اى وتوقف براءة المدعى عليه الخ (قوله كذلك) اى على الترتيب المذكور (قوله فى غير مال الخ) سيذكر محترزه (قوله سواء اكان الخ) اى الدعوى والتذكير بتاويل الطلب (قوله لادمى) سيذكر محترزه (قوله ولا يجوز الخ) الاولى التفريع (قوله ولا يجوز للمستحق الخ) نعم قال الماوردى من وجب له تعزير أو حد قذف وكان فى بادية بعيدة عن السلطان فله استيفاؤه وقال ابن عبد السلام فى اواخر قواعده لو انفرد بحيث لا يرى ينبغى ان لا يمنع من القود لا سيما إذا عجز عن اثباته نهاية ومغنى وفى سم بعد ذكر ذلك عن الاسنى مانصه وقوله فله استيفاؤه لا ينافى ان مستحق التعزير او حد القذف لا يستوفيه بنفسه وليس للحاكم الاذن له على استيفائه لان الحال هنا حال ضرورة والحاكم لا ياذن فيما ليس فيه مصلحة ولا مصلحة فى الاستيفاء بنفسه لانه قد يضر المحدود أو المعزر بزيادة أو تشديد اه وقال ع ش قوله بعيدة عن السلطان أى أو قريبة منه وخاف من الرفع اليه عدم التمكن من اثبات حقه او غرم دراهم فله استيفاء حقه حيث لم يطلع عليه من يثبت بقوله وامن الفتنة وقوله فله استيفاؤه اى ومع ذلك إذا بلغ الامام ذلك فله تعزيره لافتياته عليه وقوله ينبغى ان لا يمنع من القود اى شرعا فيجوز ذلك له باطنا اه (قوله لا استقلال له به) اى بالاستيفاء (قوله لكن لا تسمع فيها الخ) اى فالطريق فى اثباتها شهادة الحسبة رشيدى (قوله لانها ليست حقا للمدعى) اى ومن له الحق لم ياذن فى الطلب بل هو مامور بالاعراض والدفع ما أمكن مغنى (قوله على المقذوف الخ) أى أو على وارثه الطالب مغنى (قوله ومر) اى فى مبحث وجوب اداء الشهادة (قوله كذا قيل) وافقه المغنى (قوله إلا إذا توقف استيفاء الحق عليه) ومع ذلك للامام والقاضى الكبير منعه من ذلك لعدم ولايته ع ش (قوله لم يقع الموقع الخ) اى فى غير مامر عن الماوردى وابن عبد السلام رشيدى (قوله وهو كذلك) لعله فى غير العقوبة كالنكاح والرجعة باعتبار الظاهر فقط حتى لو عامل من ادعى زوجيتها أو رجعتها معاملة الزوجة جاز له ذلك فيما بينه وبين الله تعالى إذا كان صادقا فليراجع سم على حج ع ش (قوله إلا فى صور الخ) عبارة النهاية والمغنى وهو كذلك فى حد القذف لا القود اه قال ع ش قوله فى حد القذف اى إذا كان قريبا من السلطان لما مر ان البعيد لا يشترط فى حقه الرفع اه (قوله وكل ما تقبل) إلى المتن فى المغنى إلا قوله بل لا تسمع على مامر (قوله وكل ما تقبل فيه الخ) اى كعتيق يسترقه شخص بجيرمى (قوله بل لا تسمع الخ) المعتمد انها تسمع فى غير حدود الله تعالى اما فيها فلا سلطان (قوله ومنه) اى مما تقبل فيه شهادة الحسبة (قوله قتل من لا وارث له الخ) انظر هل يجرى هذا على ما قاله فى شرح الروض والبهجة فى مبحث شهادة الحسبة من ان

(قوله فى غير مال) عبارة المنهج فى غير عين ودين اه (قوله وقضية صحة الدعوى عنده الخ) ﴿ فرع ﴾ تقدم فى اول الصوم انه لا يحتاج فى اثباته بعدل ونحوه إلى دعوى فراجعه (قوله لم يقع الموقع) وهو كذلك فى حد القذف لا القود ش م ر (قوله وهو كذلك) لعله فى غير العقوبة كالنكاح والرجعة باعتبار الظاهر فقط حتى لو عامل من ادعى زوجيتها او رجعتها معاملة الزوجة جاز له ذلك فيما بينه وبين الله تعالى إذا كان صادقا فليراجع (قوله إلا فى صور مرت) قال فى شرح الروض نعم قال الماوردى من وجب له تعزير او حد قذف وكان فى بادية بعيدة عن السلطان له استيفاؤه وقال ابن عبد السلام فى آخر قواعده لو انفرد بحيث لا يرى ينبغى ان لا يمنع من القود لا سيما إذا عجز عن اثباته اه وقوله استيفاؤه لا ينافى ان مستحق التعزير او حد القذف لا يستوفيه بنفسه وليس للحاكم الاذن له فى استيفائه لان الحال هنا حال ضرورة والحاكم لا ياذن فيما ليس فيه مصلحة ولا مصلحة فى الاستيفاء بنفسه لانه قد يضر المحدود او المعزر بزيادة او تشديد (قوله ومن قتل من لا وارث له الخ) انظر هل يجرى هذا على ما قاله فى شرحى الروض والبهجة فى مبحث

أوة فه إذا الحق فيه للمسلمين وقال قاطع الطريق الذى لم يتب قبل القدرة عليه لانه لا يتوقف على طلب وخرج بالعقوبة وما معها المال لأن لمالكه نحوه اخذه ظفرا من غير دعوى كما قال (وان استحق) شخص (عينا) عند آخر بملك وكذا بنحو اجارة أو وقف أو وصية بمنفعة كما بحثه جمع أو ولاية كأن غصبت عين لموليه وقدر على أخذها (فله أخذها) مستقلا به (ان لم يخف فتنة) عليه او على غيره كما هو ظاهر سواء أ كانت يده عادية أم لا كان اشترى مغصوبا لا يعلمه نعم من ائتمنه المالك كوديع يمتنع عليه أخذ ما تحت يده من غير علمه لأن فيه ارعابا له بظن ضياعها ومنه يؤخذ حرمة كل ما فيه ارعاب للغير ودليله ان زيد بن ثابت نام فى حفر الخندق فأخذ (٢٨٧) بعض أصحابه سلاحه فنهى النبى صلى الله عليه وسلم عن ترويع المسلم من يومئذ ذكره فى الاصابة لكن يشكل عليه ما رواه احمد ان ابا بكر خرج تاجرا ومعه بدريان نعيمان وسويبط فقال له أطعمنى قال حتى يجىء ابو بكر فذهب لاناس ثم وباعه لهم موريا انه قنه بعشر قلائص فجاؤا وجعلوا فى عنقه حبلا وأخذوه فبلغ ذلك ابا بكر رضى الله عنه فذهب هو وأصحابه اليهم فأخذوه منهم ثم أخبر النبى صلى الله عليه وسلم فضحك هو وأصحابه من ذلك حتى بدت اسنانه وقد يجمع بحمل النهى على ما فيه ترويع لا يحتمل غالبا كما فى القصة الاولى والاذن على خلافه كما فى الثانية لان نعيمان الفاعل لذلك معروف بانه مضحاك مزاح كما فى الحديث ومن هو كذلك الغالب أن فعله لا ترويع فيه كذلك عند من يعلم بحاله ورواية ابن ماجه ان الفاعل سويبط لا تقاوم رواية احمد السابقة فتأمل ذلك فانى لم أر من أشار لشىء منه مع كثرة المزاح بالترويع وقد ظهر أنه لا بد فيه من التفصيل الذى ذكرته ثم رأيت الزركشى قال فى تكملته نقلا عن القواعد أن ما يفعله الناس من أخذ المتاع على سبيل المزاح حرام وقد جاء فى الحديث لا يأخذ احدكم متاع صاحبه لاعبا جادا جعله لاعبا من جهة انه اخذه بنية رده وجعله جادا لانه روع اخاه المسلم بفقد متاعه اه وما ذكرته اولى واظهر كما هو واضح وفى نحو الاجارة المتعلقة بالعين يأخذ العين ليستوفى المنفعة منها وفى الذمة يأخذ قيمة المنفعة التى استحقها من ماله ويظهر من كلام بعضهم أنه لا يستأجر بها وقياس ما يأتى من شراء غير الجنس بالنقد انه يستأجر ويظهر أنه يلزمه الاقتصار على ما يتيقن انه قيمة لتلك المنفعة ويسأل عدلين يعرفانها ويعمل بقولهما (والا) بان خاف فتنة أى مفسدة تفضى إلى محرم كأخذ ماله لو اطلع عليه بان غلب ذلك على ظنه وكذا ان استويا كما بحثه جمع (وجب الرفع) ما دام مريدا للاخذ (إلى قاض)

المعتمد سماع الدعوى فيما تقبل فيه شهادة الحسبة الا فى محض حدود الله تعالى فان الظاهر أن ما ذكر ليس من محض حدود الله تعالى اه سم وقوله فى شرحى الروض الخ اى وفى النهاية والمغنى هناك ايضا وقضية صنيعهما هنا انه لا يحتاج لسماعها هنا الا انه لا يجوز سماعها (قوله او قذفه) اى بعد موته بجيرمى (قوله وقتل قاطع الطريق) مصدر مضاف للفاعل سلطان (قوله لانه) اى استيفاء الحق منه سلطان (قوله لا يتوقف على طلب) اى لان قتله متحتم بجيرمى (قوله وما معها) اى السابق فى الشرح (قوله ونحوه) اى كولى غير الكامل مغنى (قوله شخص) الى قوله ومنه يؤخذ فى النهاية الا قوله كذا بنحو وقوله عليه او على غيره وكذا فى المغنى الا قوله وكذا الى او ولاية وقوله سواء الى نعم (قول المتن عينا) اى ولو باعتبار منفعتها كما يعلم مما ذكره الشارح بعد رشيدى (قوله مستقلا به) اى بالاخذ بلا رفع لقاض وبلا علم من هى تحت يده مغنى (قوله او على غيره) اى وان لم يكن له به علقة ع ش (قوله سواء كانت يده) اى الاخر رشيدى (قوله كوديع الخ) اى وبائع اشترى منه عينا وبذل الثمن فليس له الاخذ بغير اذن مغنى (قوله يمتنع عليه) اى على المستحق من قوله من غير علمه اى علم الوديع ع ش (قوله لان فيه ارعابا له الخ) هذا موجود فى غير من ائتمنه المالك ايضا نحو المستعير بل أولى لانه ضامن بخلاف نحو الوديع فالوجه انه كالوديع سم ولك ان تمنع كون نحو المستعير غير مؤتمن للمالك (قوله ومنه يؤخذ) اى من التعليل (قوله يشكل عليه) اى على حديث الاصابة (قوله فقال) اى نعيمان له اى لسويبط (قوله فذهب) اى نعيمان (قوله وقد يجمع الخ) وقد يجمع باحتمال ان نعيمان لم يبلغه النهى او نسيه او خصصه بالاجتهاد وقد ينافى ذلك عدم انكاره صلى الله عليه وسلم ذلك الا ان يجاب بان عدم انكاره لعذر نعيمان بعدم بلوغ النهى او غيره مما ذكر وتاخير البيان لوقت الحاجة جائز سم (قوله فى القصة الاولى) اى قصة زيد بن ثابت (قوله لا ترويع فيه كذلك) اى لا يحتمل غالبا (قوله ورواية ابن ماجه الخ) استئناف بيانى (قوله قال فى تكميله) كذا فى اصله بخط والمشهور تكملته سيد عمر (قوله وفى نحو الاجارة) الى قول المتن وإذا جاز الاخذ فى النهاية الا قوله ويظهر الى وقياس الخ (قوله وفى نحو الاجارة الخ) عبارة المغنى واما المنفعة فالظاهر كما بحثه بعض المتاخرين انها كالعين ان وردت على عين فله استيفاؤها منه بنفسه ان لم يخش ضررا وكالدين ان وردت على ذمة فان قدر على تحصيلها باخذ شىء من ماله فله ذلك بشرطه اه (قوله من ماله) اى المؤجر رشيدى (قوله وقياس ما ياتى الخ) عبارة النهاية والاوجه اخذا مما ياتى فى شراء غير الجنس الخ (قوله انه قيمة لتلك المنفعة) اى وقت اخذ ما ظفر به ع ش (قوله او يسأل الخ) بالنصب عطفا على الاقتصار رشيدى (قول المتن وجب الرفع) والرفع تقريب الشىء فمعنى رفع الشىء الى قاض قربه اليه مغنى (قوله ما دام مريدا الخ) عبارة المغنى وليس المراد بالوجوب تكليف المدعى الرفع حتى يأثم بتركه بل المراد

شهادة الحسبة من ان المعتمد سماع الدعوى فيما تقبل فيه شهادة الحسبة إلا فى محض حدود الله تعالى فان الظاهر ان ما ذكر ليس من محض حدود الله تعالى (قوله لان فيه ارعابا له) هذا موجود فى غير من ائتمنه المالك أيضا نحو المستعير بل أولى لانه ضامن بخلاف نحو الوديع فالوجه كالوديع (قوله وقد يجمع بحمل

امتناع استقلاله بالاخذفى هذه الحالة اه (قوله او نحوه) اى مماله الزام الحقوق كمحتسب وامير لاسيما ان علم ان الحق لا يتخلص الا عنده مغنى (قوله حالا) الى قول المتن او على منكر فى المغنى (قوله شرطه التقاص) وهو اتفاق الحقين روض ومغنى (قوله او من لا يقبل اقراره) اى كالصبى ع ش (قوله على ما بحثه البلقينى) عبارة النهاية كما بحثه الخ (قوله بحمل هذا) اى قول بجلى (قوله لا يحكم الا برشوة) اى وان قلت ع ش (قوله برشوة) ويظهر او بزيادة مشقة تردد واضاعة اوقات على خلاف المعتاد فى القضاء العدول (قوله فى الاخيرتين) اى قوله او طلبوا الخ وقوله او كان قاضى محله الخ (قول المتن اخذ جنس حقه الخ) ولو ادعى من اخذ من ماله على الظافر انه اخذ من ماله كذا فقال ما اخذت فاراد استحلافه كان له ان يحلف انه ما اخذ من ماله شيئا ولو كان مقرا لكن يدعى تاجيله كذبا ولو حلف حلف فللمستحق الاخذ من ماله مما يظفر به او كان مقرا لكنه ادعى الاعسار واقام بينة او صدق بيمينه ورب الدين يعلم له مالا كتمه فان لم يقدر على بينة فله الاخذ منه ولو جحد قرابة من تلزمه نفقته او ادعى العجز عنها كاذبا او انكر الزوجية فعلى التفصيل الذى قررناه لكنه انما ياخذ قوت يوم بيوم مما يظفر به شرح م ر اه سم قال ع ش قوله كان له ان يحلف الخ ينبغى ان ينوى انه لم ياخذ من ماله الذى لا يستحق الاخذ منه ثم رايت فى شرح الروض ما نصه فللمدعى عليه ان يحلف انه لم ياخذ شيأ من ماله بغير اذنه وينوى بغير استحقاق ولا ياثم بذلك انتهى وقوله فله الاخذ منه اى من ماله المكتوم او غيره وقوله ولكنه انما ياخذ قوت يوم الخ هذا واضح ان غلب على ظنه سهولة الاخذ فى اليوم الثانى مثلا والا فينبغى ان ياخذ ما يكفيه مدة يغلب على ظنه عدم سهولة الاخذ فيها ووقع السؤال فى الدرس عما يقع كثيرا فى قرى مصر من اكراه الشاد مثلا اهلا قرية على عمل للملتزم المستولى على القرية هل الضمان على الشاد او على الملتزم او عليهما والجواب عنه ان الظاهر انه على الشاد لان الملتزم لم يكرهه على اكراههم فان فرض من الملتزم اكراه للشاد فكل من الشاد والملتزم طريق فى الضمان وقراره على الملتزم اه (قوله او متقوما) اى كان وجب له فى ذمته ثوب او حيوان موصوف بوجه شرعى اما لو غصب منه متقوما واتلفه او تلف فى يده مثلا فالواجب قيمته فهو من باب المثلى كما هو ظاهر سم على حج اه رشيدى (قوله ولو امة) وينبغى كما قال الاذرعى تقديم اخذ غير الامة عليها احتياطا للابضاع مغنى واسنى (قول المتن ان فقده) ينبغى ولو حكما بان لم يمكن التوصل الى الجنس سم (قوله اى جنس حقه) الى قوله وقضيته فى المغنى الا قوله ولو انكر الى ولو كان المدين وقوله اى والا احتاط وقوله واطال جمع فى الانتصار (قوله ولو انكر الخ) اى الدائن عبارة النهاية ومحله اذا كان الغريم مصدقا انه ملكه فلو كان منكرا كونه ملكه لم يجز له اخذه وجها واحدا اه قال الرشيدى قوله مصدقا لعله بمعنى معتقدا اه ورجع ع ش الضمير المدين فقال قوله ولو انكر الخ اى وان كان متصرفا فيه تصرف الملاك لجواز انه مغصوب وتعدى

الخ) قد يجمع باحتمال ان نعيمان لم يبلغه النهى او نسبه او خصصه بالاجتهاد وقد ينافى ذلك عدم انكاره صلى الله عليه وسلم ذلك الا ان يجاب بان عدم انكاره لعذر نعيمان لعدم بلوغ النهى او غير مما ذكر وتاخير البيان لوقت الحاجة جائز (قوله الا برشوة) يحتمل تقييدها بما لا يحتملها عادة مثله فى جنب ذلك الحق (قوله فى المتن اخذ جنس حقه من ماله ظفر العجزه عن حقه الا بذلك) ولو ادعى من اخذ من ماله على الظافر انه اخذ من ماله كذا فقال ما اخذت فاراد استحلافه كان له ان يحلف انه ما اخذ من ماله شيئا ولو كان مقرا لكن يدعى تاجيله كذبا او حلف لحاف فللمستحق الاخذ من ماله مما يظفر به او كان مقرا لكنه ادعى الاعسار واقام البينة او صدق بيمينه ورب الدين يعلم له مالا كتمه فان لم يقدر على بينة فله الاخذ منه ولو جحد قرابة من تلزمه نفقته او ادعى العجز عنها كاذبا او انكر الزوجية فعلى التفصيل الذى قررناه لكنه انما ياخذ قوت يوم بيوم مما يظفر به ع ش م ر (قوله او متقوما) اى كان وجب له فى ذمته ثوب او حيوان موصوف بوجه شرعى اما لو غصب منه متقوما واتلفه او تلف فى يده مثلا فالواجب قيمته فهو من باب المثلى كما هو ظاهر (قوله ان فقده) ينبغى ولو حكما بان لم يمكن التوصل الى الجنس (قوله نعم ان وجد نقدا تعين) كتب عليه

او نحوه لتمكنه من الخلاص به (او دينا) حالا (على غير ممتنع من الاداء طالبه) ليؤدى ما عليه (ولا يحل اخذ شىء له) لان له الدفع من اى ماله شاء فان اخذ شيئا لزمه رده وضمنه ان تلف ما لم يوجد شرط التقاص (او على منكر) او من لا يقبل اقراره على ما بحثه البلقينى ورد بقول بجلى من له مال على صغير لا ياخذ جنسه من ماله اتفاقا اه ويجاب بحمل هذا ان صح على ما اذا كان له بينة يسهل بها خلاص حقه (ولا بينة) له عليه او له بينة وامتنعوا او طلبوا منه ما لا يلزمه او كان قاضى محله جائرا لا يحكم الا برشوة فيما يظهر فى الاخيرتين (اخذ جنس حقه من ماله) ظفر العجزه عن حقه الا بذلك فان كان مثليا او متقوما اخذ مثله من جنسه لا من غيره (وكذا غير جنسه) اى غير جنس حقه ولو امة (ان فقده) اى جنس حقه (على المذهب) للضرورة نعم ان وجد نقدا تعين ولو انكر كون ما وجده ملكه

بالتصرف

لم يجز اخذه قطعا ولو كان المدين محجورا عليه بفلس او ميتا وعليه دين لم يأخذ إلا قدر حصته بالمضاربة ان علمها اي و إلا احتاط

(أو على مقر ممتنع) ولو مماطلا (أو منكر وله بينة فكذلك) له الاستقلال باخذ حقه لما في الرفع من المؤنة والمشقة (وقيل يجب الرفع الى قاض) لامكانه واطال جمع في الانتصار له وخرج باستحق عينا الزكاة لانها وان تعلقت بعين المال شائعة فيه كامر فاذا امتنع المالك من ادائها لم يكن للمستحقين وان انحصروا اذا ظفروا بجنسها من ماله الظفر بها لتوقف اجزائها على النية وقضيته انهم لو علموه وعدل قدرها ونواها به جاز للمحصورين الظفر حينئذ والوجه خلافه لانه لا يتعين للزكاة بذلك اذ له الاخراج من غيره (واذا جاز الاخذ) ظفرا (فله) بنفسه لا بوكيله وان كان الذي له تافه القيمة او اختصاصا كما بحثه الاذرعي ولو قيل بجواز الاستعانة به لعاجز عن نحو الكسر بالكلية لم يبعد (كسر باب ونقب جدار) للمدين وليس مرهونا ولا مؤجرا مثلا ولا لمحجور عليه وغيرهما مما (لا يصل الى المال إلا به) لان من استحق شيئا استحق الوصول اليه ولا يضمن ما فوته كمتلف مال صائل تعذر دفعه إلا باتلافه ونازع جمع في جواز هذا مع امكان الرفع للحاكم ويرد بان تعدي المالك اهدر ماله ومن ثم امتنع ذلك في غير متعد لنحو صغر قال الاذرعي وفي غائب معذور وان جاز الاخذ (ثم

بالتصرف فيه او انه وكيل عن غيره ع ش (قوله لم يجز أخذه الخ) معتمد ع ش (قوله والا احتاط) اى فيأخذ ما يتيقن انه لا يزيد على ما يخصه ع ش (قول المتن وله بينة) راجع للصورتين سم (قوله له الاستقلال باخذ حقه) لكن من جنس ذلك الدين ان وجده ومن غيره ان فقده مغني وروض (قوله كما مر) اى في باب الزكاة (قوله لتوقف اجزائها على البينة) حتى لو مات من لزمته الزكاة لم يجز الاخذ من تركته لقيام وارثه مقامه خاصا كان او عاما ع ش وكتب عليه سم ايضا ما نصه يفيد انه مع ملك المحصورين لا بد في الاجزاء من النية فتامله اه وكذا الرشيدي ما نصه قد يؤخذ من هذا كالذي بعده ان الكلام في الزكاة مادامت متعلقة بعين المال اما لو انتقل تعلقها للذمة بان تلف المال الذي تعلقت بعينه فظاهر انها تصير كسائر الديون فيجري فيها حكم الظفر هكذا ظهر فليراجع اه وفيه نظر ظاهر (قوله وقضيته) اى التعليل (قوله انهم لو علموه عدل قدرها ونواها به) عبارة النهاية انه لو عدل قدرها ونوى وعلموا ذلك اه (قوله الظفر) اى اخذها بالظفر نهاية (قوله والوجه خلافه الخ) وفاقا للنهاية والمغني (قوله والوجه خلافه الخ) تقدم في هامش فصل تجب الزكاة على الفور عن فتوى شيخنا الشهاب الرملي انه لو نوى الزكاة مع الافراز فاخذها صبي او كافر ودفعها لمستحقها او اخذها المستحق لنفسه ثم علم المالك بذلك اجزاه وبرات ذمته منها لوجود النية من المخاطب بالزكاة مقارنة لفعله وبملكها المستحق لكن اذا لم يعلم المالك بذلك وجب عليه اخراجها اه وهو خلاف ما استوجهه الشارح سم على حج اقول وقد يقال ما ذكره الشارح هنا لا ينافي الفتوى المذكورة لجواز ان ما ينافي بمجرد عدم جواز اخذ المستحق لما علل به من ان المالك له ابدال ما ميزه للزكاة وهذا لا يمنع من ملك المستحق حيث اخذه بعد تمييز المالك ونيته وان اثم بالاخذ ع ش (قوله ظفرا) الى قوله قال الاذرعي في المغني الا قوله وان كان الى المتن وقوله ونازع جمع الى ومن ثم والى قوله وبهذا الجمع في النهاية الا قوله ولو قيل الى المتن وقوله ونازع جمع الى ومن ثم وقوله اى بتمول ويتصرف فيه (قوله لا بوكيل) اى في الكسر والنقب فان وكل بذلك اجنبيا ففعله ضمن مغني ونهاية اى الاجنبي لان المباشرة مقدمة على السبب وخرج بذلك ما لو وكله في مناولته من غير كسر ونقب فلا ضمان عليه فيما يظهر ع ش (قوله وان كان الخ) اى ولو كان اقل متمول ع ش (قوله او اختصاصا الخ) وفاقا للنهاية وخلافا للمغني (قوله لم يبعد) خلافا للنهاية والمغني (قوله مثلا) اى ولا موصى بمنفعته وقوله ولا لمحجور عليه بفلس او صبا او جنون مغني ونهاية (قوله وغيرهما) اى كقطع ثوب منبج (قوله استحق الوصول اليه) اى ومن لازمه جواز السبب الموصل اليه ع ش (قوله ولا يضمن ما فوته) هذا ظاهر حيث وجد ما ياخذه واما اذا لم يجد شيئا فالاقرب انه يضمن ما اتلفه لبنائه له على ظن تبين خطؤه وعدم العلم بحقيقة الحال لا ينافي الضمان ع ش (قوله ونازع جمع الخ) وافهم المغني عبارته ويؤخذ من قول المصنف لا يصل المال الا به انه لو كان مقرا ممتنعا او منكرا وله عليه بينة انه ليس له ذلك وهو كذلك اه (قوله ومن ثم) امتنع ذلك في غير متعد الخ عبارة المغني ولا يجوز ذلك في ملك الصبي والمجنون ولا في جدار غريم الغريم كما قال الدميري قطعا اي لانه احط رتبة من الغريم اه (قوله وفي غائب الخ) ان كان مقرا غير ممتنع ففي قوله وان جاز الاخذ نظر وان كان ممتنعا او منكرا ففي امتناع ذلك نظر الا ان يختار الاول ويجعل غيبته بمنزلة الامتناع او الانكار في جواز

م ر (قوله وله بينة) راجع للصورتين ولهذا عبر في المنهج وشرحه بقوله او على ممتنع مقرا كان او منكرا اخذا من ماله وان كان له حجة اه (قوله لتوقف اجزائها على النية) يفيد انه مع ملك المحصورين لا بد في الاجزاء من النية فتامله (قوله والوجه خلافه الخ) تقدم في هامش فصل تجب الزكاة على الفور عن فتوى شيخنا الشهاب الرملي انه لو نوى الزكاة مع الافراز فاخذها صبي او كافر ودفعها لمستحقها او اخذها المستحق لنفسه ثم علم المالك بذلك اجزاه وبرئت ذمته منها لوجود النية من المخاطب بالزكاة مقارنة لفعله وبملكها المستحق لكن اذا لم يعلم المالك بذلك وجب عليه إخراجها اه وهو خلاف ما استوجهه الشارح وقد قدم في ذلك الفصل نقل ما افتى به شيخنا عن بعضهم ورده بما اشرنا في هوامشه الى البحث معه فيه (قوله وفي غائب)

الماخوذ من جنسه) اى جنس حقه (يتملكه) اى يتموله ويتصرف فيه بدلا عن حقه وظاهره كالروضة والشرحين انه لا يملكه بمجرد الاخذ
لكن قال جمع يملكه بمجرده واعتمده الاسنوى وغيره لان الشارع اذن له فى قبضه فكان كاقباض الحاكم له وهو متجه وأوجه

منه الجمع بحمله على ما إذا كان بصفته او بصفة ادون فحينئذ يملكه بمجرد اخذه بنية الظفر اذ لا يجوز له نية غيره كرهنه بحقه وحمل ما افهمه كلامهما على غير الصفة بان كان بصفة ارفع اذ هو كغير الجنس فيما ياتى فيه فلا يملكه وإنما يملك ما يشتريه بثمنه بمجرد الشراء فاذا كان دراهم مكسرة وظفر بصحاح لم يتملكها ولا يبيعها بمكسرة بل بدنانير ثم يشترى بها المكسرة فيملكها بمجرد الشراء وبهذا الجمع يظهر تاويل قولها يتملكه بما ذكرناه مع فرضه فى الحالة الثانية بان يقال معنى يتملكه يتصرف فيه اما الاولى فلا يحتاج فيها بعد الاخذ ظفرا الى تملك اى تصرف ولا لفظ (و) الماخوذ (من غيره) اى الجنس او منه وهو بصفة ارفع كما تقرر (يبيعه) بنفسه او ماذونه للغير لا لنفسه اتفاقا اى ولا لمحجوره كما هو ظاهر لامتناع تولى الطرفين وللتهمة هذا ان لم يتيسر علم القاضى به لعدم علمه ولا بينة او مع احدهما لكنه يحتاج لمؤنة ومشقة والا اشترط اذنه (وقيل يجب رفعه الى قاض يبيعه) مطلقا لانه غير اهل للتصرف مال غيره و لا يبيعه الا بنقد البلد ثم ان كان من جنس حقه تملكه والا اشترى جنس حقه لا بصفة ارفع وملكه (والماخوذ) بصد
من الجنس وغيره (مضمون عليه) اي الاخذ لانه اخذه لحظ نفسه (فى الاصح فيضمنه) حيث لم يملكه بمجرد اخذه (ان تلف قبل

الاخذ دون النقب والكسر سم (قوله اى جنس حقه) الى قوله وبهذا الجمع فى المغنى الا قوله اى يتمول ويتصرف فيه (قوله وظاهره) اى تعبيره بالتملك وقوله انه لا يملكه بمجرد الاخذ اى بل لا بد من إحداث تملك مغنى (قوله بحمله) اى كلام هؤلاء الجمع رشيدى (قوله لو بصفة ادون) اى كاخذ الدراهم المكسرة عن الصحيحة مغنى (قوله إذ لا تجوز له نية غيره كرهنه الخ) فان اخذه كذلك لم يملكه رشيدى (قوله كلامهما) أى الشيخين فى المتن رشيدى (قوله بان كان بصفة ارفع) اى كاخذ الدراهم الصحاح عن المكسرة مغنى (قوله فاذا كان) اى حقه (قوله ولا يبيعها بمكسرة) تقدم فى باب الربا ما يعلم منه انه قد يصح بيع الصحاح بالمكسرة فهلا جاز فى هذه الحالة بيعها بالمكسرة سم (قوله وبهذا الجمع الخ) لا يقال حاصل فى هذا الجمع تقييد قوله من جنسه بكونه بصفة ارفع وحمل قوله يتملكه على معنى يبيعه ويحصل به صفة حقه وحينئذ يتحد حكم هذا القسم مع حكم القسم الثانى الآتى ويلزم ضياع تفصيل المتن الا ان يحمل تفصيله على مجرد التفنن فى التعبير لانا نقول لا نسلم ان حاصله ما ذكر بل حاصله تقييد قوله المذكور بكونه بصفة حقه او بصفة ادون وحمل يتملكه على يتخذه ملكا بمجرد الاخذ لكن هذا لا يوافق قوله فى الحالة الثانية فان المفهوم منها الموصوف بصفة ارفع وحمل المتن على هذا يوجب الاشكال المذكور فى السؤال فليتامل سم عبارة الرشيدى واعلم انه يلزم على هذا الجمع اتحاد هذا القسم مع القسم الثانى الآتى وضياع تفصيل المتن والسكوت على حكم ما اذا كان بصفة حقه او بصفة ادون فالوجه ما افاده العلامة الاذرعى اى من حمل كلام المصنف على ما اذا كان بصفة حقه او بصفة ادون ومعنى يتملكه يتموله ويتصرف فيه ولا يخفى انه غير حاصل ما افاده هذا الجمع الذى استوجهه الشارح وان ادعى الشهاب الرملى وابن قاسم انه مفاده وحاصله فليتامل اه (قوله اى الجنس) الى قول المتن والماخوذ فى المغنى الا قوله او مع احدهما الى المتن والى قول الشارح وشرط المتولى فى النهاية (قوله لامتناع تولى الطرفين) اى هنا لان المال فى احد الطرفين لاجنبى رشيدى (قوله هذا ان لم يتيسر الخ) عبارة المغنى محل الخلاف ما اذا لم يطلع القاضى على الحال فان اطلع عليه لم يبعه الا باذنه جزما ومحله ايضا اذا لم يقدر على بينة والا فلا يستقل مع وجودها كما هو قضية كلام الروضة وبحثه بعضهم اه (قوله ومشقة) ومنها خوف الضرر من القاضى كما هو ظاهر سم (قوله مطلقا) اى وان لم يتيسر علم القاضى بذلك وعجز عن البينة (قوله ولا يبيعه) اى الاخذ بنفسه او ماذونه (قوله ثم ان كان) اى نقد البلد (قوله ملكه) اى بمجرد قبضه اخذا مما مر وعبارة النهاية تملكه وكتب عليه ع ش ما نصه ينبغى ان ياتى فيه ما مر عن الاسنوى اه (قوله وملكه) اى بمجرد الشراء كما مر وعبارة النهاية وتملكه وكتب عليه الرشيدى ما نصه انظر هل التملك على ظاهره او المراد انه يدخل فى ملكه بمجرد الشراء او ظاهر قوله الآتى ان تلف

إن كان مقرا غير ممتنع ففى قوله وان جاز الاخذ نظر وان كان ممتنعا او منكرا ففى امتناع ذلك نظر الا ان يختار الاول ويجعل غيبته بمنزلة الامتناع او الانكار فى جواز الاخذ دون النقب والكسر (قوله ولا يبيعهما بمكسرة) تقدم فى باب الربا ما يعلم منه انه قد يصح بيع الصحاح بالمكسرة فهلا جاز فى هذه الحالة بيعهما بالمكسرة (قوله وبهذا الجمع الخ) لا يقال حاصل هذا الجمع تقييد قوله من جنسه بكونه بصفة ارفع وحمل قوله يتملكه على معنى يبيعه ويحصل به صفة حقه وحينئذ يتحد حكم هذا القسم مع حكم القسم الثانى الآتى ويلزم ضياع تفصيل المتن الا ان يحمل تفصيله على مجرد التفنن فى التعبير لانا نقول لا نسلم ان حاصله ما ذكر بل حاصله تقييد قوله المذكور بكونه بصفة حقه او بصفة ادون وحمل يتملكه على يتخذه ملكا بمجرد الاخذ لكن هذا قد لا يوافق قوله فى الحالة الثانية فان المفهوم منها الموصوف بصفة ارفع وحمل المتن على هذا يوجب الاشكال المذكور فى السؤال فليتامل (قوله اومنه وهو بصفة ارفع) يفيد حمل قول المتن السابق من جنسه على ما هو بصفة حقه او بصفة ادون (قوله لكن يحتاج لمؤنة ومشقة) ومن المشقة خوف الضرر

بعدالبيع اخ ارادة الثانى اه (قوله اى الجنس) فيه نظر لانه يحصل ملك الجنس بمجرد الاخذ فلا يتصور مع فرض الاخذ التلف قبل التملك الا ان يراد بالتملك ماذكره فيه وهو التمول والتصرف فهو دفع لتوهم انه لو تلف قبل التصرف فيه بقى حقه ولا يفيد تصوير هذا بما لو كان بصفة ارفع فانه لا يحصل ملكه بمجرد الاخذ لانه لا بد من بيع هذا فهو من القسم الثانى اعنى قوله و بيعه لا الاول المقابل له الا ان يكون هذا بالنظر لظاهر المتن دون الجمع الذى ذكره سم عبارة المغنى وقال البلقينى محل الخلاف فى غير الجنس اما الماخوذ من الجنس فانه يضمنه ضمان يد قطعا لحصول ملكه بالاخذ عن حقه كما سبق انتهى والمصنف اطلق ذلك تبعا للرافعى بناء على وجوب تجديد تملكه وقد تقدم ما فيه اه (قول المتن و بيعه) ويؤخذ من كونه مضمونا عليه قبل بيعه انه لو احدث فيه زيادة قبل البيع كانت على ملك الماخوذ منه و به صرح فى زيادة الروضة فان باع ما اخذه وتملك ثمنه ثم وفاه المديون دينه رد عليه قيمته كغاصب رد المغصوب الى المغصوب منه مغنى زاد الروض مع شرحه وقد تملك المغصوب منه ثمن ماظفر به من جنس غير المغصوب من مال الغاصب فانه يرد قيمة ما اخذه و باعه اه (قوله اى غير الجنس) ومحل الخلاف اذا تلف قبل التمكن من البيع فان تمكن منه فلم يفعل ضمن قطعا مغنى (قوله فليبادر) الى قوله اذ لا فائدة فى المغنى الا لفظة المتولى ولفظة لا من قوله ولا يلزمه اعلام اخ (قوله فليبادر اخ) اى الى بيع ما اخذه مغنى (قوله فنقصت قيمته) اى ولو بالرخص سم اه بجيرمى (قوله ضمن النقص) ولا يضمنه ان رد الماخوذ فالغاصب روض مع شرحه (قوله ضمن الزيادة) لتعديه باخذها بخلاف قدر حقه مغنى (قوله والا كان له اخ) عبارة المغنى وان لم يمكنه اخذ قدر حقه فقط بان لم يظفر الا بمتاع تزيد قيمته اخذه ولا يضمن الزيادة لانه لم ياخذها بحقه مع العذر اه (قوله ثم يرد اخ) راجع لما قبل والا باع (اخ ايضا) قول المتن وله اخذ مال غريم غريمه) خرج بالمال كسر الباب ونقب الجدار فليس له فعله لانه لم يظلمه كما فى سم و سلطان اه بجيرمى و تقدم عن المغنى مثله (قوله ولعمرو على بكر مثله) هل المراد المثلية فى اصل الدينية لا فى الجنس والصفة او حقيقة المثلية بحيث يجوز تملكه لو ظفر به من مال غريم الغريم واذا قلنا بالثانى فهل له اخذ غير الجنس من مال غريم الغريم تردد فيه الاذرعى رشيدى والظاهر ان المراد المثلية فى مطلق الدينية وان كان احدهما اكثر من الاخر او من غير جنسه اه بجيرمى وسياتى عن السيد عمر عند قول الشارح وفيه نظر كما قاله بعضهم اخ الجزم بذلك (قوله وشرط المتولى اخ) عبارة المغنى تنبيه للمسئلة شروط الاول ان لا يظفر بمال الغريم الثانى ان يكون غريم الغريم جاحدا او ممتنعا ايضا وعلى الامتناع يحمل الاقرار المذكور الثالث ان يعلم الاخذ الغريم انه اخذه من مال غريمه حتى اذا طالبه الغريم بعد كان هو الظالم الرابع ان يعلم غريم الغريم وحيلته ان يعلمه فيما بينه و بينه فاذا طالبه انكر فانه يحق اه (قوله وان يكون غريم اخ) هو مخالف لقوله وان رد اخ ان اراد جاحدا حق الغريم كما هو الظاهر ولقوله او جحد بكر اخ ان اراد جاحدا حق زيد لانه فى حيز المبالغة المقتضية لتعميم الحكم لحالة اقراره فكلام المتولى مقابل لما قبله وليتامل هذا كله بناء على ما فى هذه النسخة من قوله ممتنعا بغير او واما على ثبوت او كما فى شرح الروض اى ن المغنى والنهاية فلا مخالفة ولذا قال فيه اى فى شرح الروض اى والمغنى وعلى الامتناع يحمل لاقرار المذكور فلا منافاة بينه و بين اشتراط ان يكون غريم الغريم جاحدا او ممتنعا اه وقوله وعلى الامتناع

من القاضى كما هو ظاهر (قوله اى الجنس) فيه نظر لان الذى تحصل ملك الجنس بمجرد الاخذ فلا يتصور مع فرض الاخذ التلف قبل التملك الا ان يراد بالتملك ماذكره فيه وهو التمول والتصرف فهو دفع لتوهم انه لو تلف قبل التصرف فيه بقى حقه ولا يفيد تصوير هذا بما لو كان بصفة ارفع فانه لا يحصل الملك بمجرد الاخذ لانه لا بد من بيع هذا فهو من القسم الثانى اعنى قوله و بيعه لا الاول المقابل له الا ان يكون هذا بالنظر لظاهر المتن دون الجمع الذى ذكره (قوله فلزيد اخذ ماله على عمرو من مال بكر وان رد عمرو اقرار بكر له) عبارة المحلى ولا يمنع من ذلك رد عمرو اقرار بكر له اخ زيادة واو داخلة على اقرار ولعلها للحال (قوله وان يكون غريم الغريم اخ) هو مخالف لقوله وان رد الخ ان اراد جاحدا حق الغريم كما هو الظاهر ولقوله او جحد بكر

تملكه) اى الجنس (و) قبل (بيعه) اى غير الجنس بل ويضمن ثمنه ان تلف بعد البيع وقبل شراء الجنس به فليبادر بحسب الامكان فان اخر فنقصت قيمته ضمن النقص ولو نقصت وارتفعت وتلف ضمن الاكثر قبل التملك لمالكه (ولا ياخذ) المستحق (فوق حقه ان امكن الاقتصار) على قدر حقه لحصول المقصود به فان زاد ضمن الزيادة ان امكن عدم اخذها والا كأن كان له مائة فراى سيفا بمائتين لم يضمن الزائد لعذره ويقتصر فيما يتجزا على بيع قدر حقه وكذا فى غيره ان امكن والا باع الجميع ثم يرد الزائد لمالكه بنحو هبة ان امكنه والا امسكه الى ان يمكنه (وله اخذ مال غريم غريمه) بان يكون لزيد على عمرو دين ولعمرو على بكر مثله فلزيد اخذ ماله على عمرو من مال بكر وان رد عمرو اقرار بكر له او جحد بكر استحقاق زيد على عمرو وشرط المتولى ان لا يظفر بمال الغريم وان يكون غريم الغريم جاحدا ممتنعا ايضا قال الاذرعى او مماطلا ويلزمه ان يعلم الغريم باخذه حتى لا ياخذ ثانيا وان اخذ كان هو الظالم ولا يلزمه اعلام غريم الغريم

اذ لا فائدة فيه ومن ثم لو خشي ان الغريم يأخذ منه ظلما لزمه فيما يظهر اعلامه ليظفر من مال الغريم بما يأخذه منه

ثم التصريح بذلك اللزوم وهو ماذكره شارح وهو زيادة ايضاح والا فالتصوير المذكور يعلم منه علم الغريمين اما علم الغريم فمن قولهم وان رد عمرو اقرار بكر له واما علم غريمه فمن قولهم أو جحد بكر الى آخره فاندفع ما يقال الغريم قد لا يعلم بالاخذ فيأخذ من مال غريمه فيؤدى الى الاخذ منه مرتين وغريمه قد لا يعلم بذلك فيأخذ منه الغريم فيؤدى الى ذلك أيضا ووجه اندفاعه ان المسئلة مصورة بالعلم فلا يرد ذلك (فرع) له استيفاء دين له علي آخر جاحد له بشهود دين آخر له عليه قضى من غير علمهم وله جحد من جحده اذا كان له علي الجاحد مثل ماله عليه أو أكثر منه فيحصل التقاص وان لم توجد شروطه للضرورة فان كان له دون ما للآخر عليه جحد من حقه بقدره وفي الانوار عن فتاوى القفال لو مات مدين فأخذ غريمه دينه من بعض أقاربه ظلما فللمأخوذ منه الرجوع على تركة الميت لان له مالا على الظالم وللظالم دين فى التركة فيأخذ منها ماله على الظالم كمن ظفر بغير جنس حقه من مال مدينه اه

وفيه نظر كما قاله بعضهم ولعله من حيث التشبيه المذكور فلو قال كمن ظفر بمال غريم غريمه اتجه ماقاله (والاظهر أن المدعى) اصطلاحا

يحمل الخ يعني أن المراد بالاقرار المردود الاقرار مع امتناعه سم (قوله ليظفر من مال الغريم الخ) أى وليمتنع من الدفع اليه ان كان له قدرة على الامتناع سم (قوله بذلك اللزوم) اى في قوله لزمه فيما يظهر اعلامه الخ رشيدى اقول بل فى قوله ويلزمه ان يعلم الغريم (قوله والا فالتصوير المذكور يعلم منه الخ) اقول فى علمه منه بحث ظاهر سم (قوله علم الغريمين) اى بالاخذ سم (قوله اما علم الغريم فمن قولهم وان رد عمرو الخ) قلنا هذا ممنوع لانه لا يلزم من رد عمرو إقرار بكر له ان يعلم باخذ زيد من مال بكر إذ يمكن ان يوجد إقرار بكر لعمرو مع رد عمرو ذلك الاقرار لا يوجد علم عمرو بذلك الاخذ كما هو ظاهر وقوله واما علم غريمه فمن قوله الخ قلنا هذا ممنوع لانه لا يلزم من جحد بكر استحقاق زيد علمه بالاخذ اذ قد يعلم دعوى زيد على عمرو فيجحد أن له عليه شيئا مع جهله باخذ زيد من ماله سم بحذف (قوله الغريم قد لا يعلم الخ) الاخصر الغريمان قد لا يعلمان فيأخذ الغريم من مال غريمه فيؤدى الى الاخذ منه مرتين (قوله فرع) الي قوله وفى الانوار فى المغنى والروض مع شرحه (قوله قضى) اى ادى (قوله وإن لم توجد شروطه) عبارة الاسنى والمغنى وإن اختلف الجنس ولم يكن من النقدين اه (قوله من بعض أقاربه) ليس بقيد (قوله وفيه نظر كما قاله بعضهم الخ) ولك ان تقول لعل وجه النظر اطلاق الحكم وعدم تقييده بتوفر شروط الظفر واما ما افاده الشارح رحمه الله فمحل تامل لان التشبيه لا شبهة فيه لان الغرض فيه انهم اطلقوا الرجوع على التركة وهو صادق بما إذا كانت من غير جنس المأخوذ منه اى فيجوز الاخذ كما لو كانت المسئلة مفروضة فى مال الغريم بل لو عبر بما افاده الشارح كان محل النظر لان مسئلته من افراد مسئلة الظافر بمال غريم الغريم فكيف يحسن تشبيهها بها فليتامل اه سيد عمر (قوله فلو قال الخ) اى القفال (قول المتن ان المدعى الخ) اى

الخ ان أراد جاحدا حق زيد لانه فى حيز المبالغة المقتضية لتعميم الحكم لحالة اقراره فكلام المتولى مقابل لما قبله فليتامل هذا كله بناء على ما فى هذه النسخة من قوله جاحدا ممتنعا بغير او اما علي ثبوت او كما فى شرح الروض حيث عبر بقوله جاحدا او ممتنعا فلا مخالفة ولهذا قال اعنى فى شرح الروض وعلى الامتناع يحمل الاقرار المذكور فى المتن اى بقوله وان رد اى الغريم اقراره فلا منافاة بينه وبين الشرط الاخير اى قوله وان يكون غريم الغريم جاحدا او ممتنعا اه فكانه حمل الامتناع على ما هو فى حكم الامتناع والا فمع اقراره ورد عمرو له لا يكون ممتنعا حقيقة إلا ان يريد بالحمل المذكور ان المراد بالاقرار المردود الاقرار مع امتناعه وهذا هو المتجه بل المتعين (قوله اذ لا فائدة فيه) قد يمنع ذلك بل تظهر الفائدة فيما إذا علم ان الغريم ليس عنده تقوى تمنعه الاخذ ثانيا ولو علم غريم الغريم كان له قدرة على الامتناع من الدفع اليه فهنا فائدة اعلامه حفظ ماله وعدم دفعه ثانيا ثم رايت قول الشارح ومن ثم الخ وقد ظهر بما ذكرناه فائدة اخرى غير التى ابداها وهى امتناعه من الدفع والتى ابداها ظفره اذا وقع (قوله والا فالتصوير المذكور يعلم منه علم الغريمين) اى بالاخذ منه اقول فى علمه منه بحث ظاهر (قوله اما علم الغريم فمن قولهم وان رد عمرو اقرار بكر له) قلنا هذا ممنوع اما اولا فلانه لا يلزم من رد عمرو اقرار بكر له ان يعلم باخذ زيد من مال بكر اذ يمكن ان يوجد اقرار بكر لعمرو مع رد عمرو ذلك الاقرار ولا يوجد علم عمرو بذلك الاخذ كما هو ظاهر واما ثانيا فلان قوله وان رد للمبالغة على ما قبله وهى تقتضى تعميم المسئلة لحالة عدم الرد ايضا الصادق بعدم اقراره له فعلى تسليم ما قاله يحتاج لذكر اللزوم باعتبار حالة عدم الرد اللهم الا ان تجعل واو ان للحال دون العطف فتقييد المسئلة بحالة الرد ويرد عليه حينئذ الامر الاول وان حكمها لا يتقيد بذلك لظهور جواز الاخذ مطلقا غاية الامر انه يلزم الاعلام وقوله واما علم غريمه فمن قوله الخ قلنا ممنوع اما اولا فلانه لا يلزم من جحد بكر استحقاق زيد علمه بالاخذ اذ قد يعلم دعوى زيد على عمرو فيجحد ان له عليه شيئا مع جهله باخذ زيد من ماله واما ثانيا فلان قوله او جحد الخ فى حيز المبالغة لانه معطوف على رد فيفيد التعميم لحالة عدم الجحد ايضا الخ ما تقدم نظيره فى الاول فليتامل سم (قوله علم الغريمين) اى بالاخذ

وشرطه ان يكون معينا معصوما مكلفا اوسكرانا وان حجر عليه بسفه فيقول وولي يستحق تسلمه (من يخالف قوله الظاهر) وهو براءة الذمة (والمدعى عليه) وشرطه ماذكر (من يوافقه اى الظاهر واستشكل) بان الوديع إذا ادعى الرد او التلف يخالف قوله الظاهر مع ان القول قوله ورد بانه يدعى امرا ظاهرا هو بقاؤه على الامانة ويرده مافى الروضة وغيرها ان الامناء الذين يصدقون فى الرد بيمينهم مدعون لانهم يدعون الرد مثلا وهو خلاف الظاهر لكن اكتفى منهم باليمين لانهم أثبتوا أيديهم لغرض المالك وقدم فى دعوى الدم والقسامة شرط المدعى والمدعى عليه فى ضمن شروط الدعوى ولا يختلف الاظهر ومقابله فى اغلب المسائل وقد يختلفان كما فى قوله (فاذا اسلم زوجان قبل وطء فقال) الزوج (اسلمنا معافا لنكاح باق وقالت) الزوجة بل اسلمنا (مرتبا) فلا نكاح (فهو مدع) لان اسلامهما معا خلاف الظاهر وهى مدعى عليها لموافقتها الظاهر فتحلف هى ويرتفع النكاح وفى عكس ذلك لانكاح ايضا ويصدق فى سقوط المهر بيمينه (و) من (ادعى نقدا) خالصا او مغشوشا أو دينا مثليا او متقوما

اصطلاحا وأما لغة فهو من ادعى لنفسه شيئا سواء كان فى يده ام لا اه مغنى (قوله وشرطه) الى واستشكل فى النهاية (قوله ان يكون معينا) لعله يخرج به ما إذا قال جماعة او واحد منهم مثلا ندعى على هذا انه ضرب احدنا او قذفه مثلا وقوله معصوما الظاهر انه يخرج به غير المعصوم على الاطلاق اى ليس له جهة عصمة اصلا وهو الحربى لا غير كما يؤخذ من حواشى ابن قاسم اى بخلاف من له عصمة ولو بالنسبة لمثله كالمرتد والزانى المحصن وتارك الصلاة واما قول الشيخ خرج به الحربى والمرتد فيقال عليه اى فرق بين المرتد ونحو الزانى المحصن بالنسبة للعصمة وعدمها رشيدى (قوله معصوما) قد تسمع دعوى الحربى سم (قوله اوسكرانا) اى متعديا (قوله وان حجر عليه الخ) غاية (قوله وهو براءة الذمة) فى هذا قصور اذ هو خاص بالاموال فلا يتأتى فى دعوى مثل النكاح كما لا يخفى رشيدى (قوله وشرطه ماذكر) انظره بالنسبة لاشتراط التكليف مع قوله فى باب القضاء على الغائب فى الاحتجاج له والقياس سماعها على ميت وصغير ثم قول المتن ويجريان فى دعوى على صبى ومجنون وماذكره الشارح فى شرح ذلك ثم سم عبارة الرشيدى قوله ماذكر اى الذى من جملته التكليف ولعل مراده المدعى عليه الذى تجرى فيه جميع الاحكام التى من جملتها الجواب والحلف والا فنحو الصبى يدعى عليه لكن لاقامة البينة كما مر اه (قوله مع ان القول قوله) اى مع انه مدعى عليه سم ورد بانه يدعى أمرا ظاهرا اى فقوله يوافق الظاهر فهو مدعى عليه فلذا يصدق سم (قوله ويرده مافى الروضة وغيرها الخ) اى فقد صرحوا بانه مدع لا مدعى عليه كما زعمه هذا الراد سم (قوله لانهم أثبتوا ايديهم لغرض المالك) اى وقد ائتمنوه فلا يحسن تكليفه بينة الرد نهاية ومغنى (قوله وقدم الخ) عبارة المغنى وقد تقدم فى كتاب دعوى الدم والقسامة ان لصحة الدعوى ستة شروط ذكر المصنف بعضها وذكرت باقيها فى الشرح اه (قوله ولا يختلف الاظهر الخ) عبارة المغنى والنهاية والثانى ان المدعى من لو سكت خلى ولم يطالب بشىء والمدعى عليه من لا يخلى ولا يكفيه السكوت فاذا ادعى زيد دينا فى ذمة عمرو فانكر فزيد يخالف قوله الظاهر من براءة عمرو ولو سكت ترك وعمرو يوافق قوله الظاهر ولو سكت لم يترك فهو مدعى عليه وزيد مدع على القولين ولا يختلف موجبهما غالبا وقد يختلف الخ (قول المتن فهو مدع) اى على الاظهر واما على الثانى فهى مدعية وهو مدعى عليه لانها لو سكتت تركت وهو لا يترك لو سكت لزعمها انفساخ النكاح مغنى ونهاية (قوله فتحلف هى الخ) اى على الاول واما على الثانى فيحلف الزوج ويستمر النكاح ورجحه المصنف فى الروضة فى نكاح المشرك وهو المعتمد لاعتضاده بقوة جانب الزوج بكون الاصل بقاء العصمة نهاية ومغنى واقرهما سم وع ش (قوله وفى عكس ذلك الخ) وان قال لها اسلمت قبلى فلا نكاح بيننا ولا مهر لك وقالت بل اسلمنا معا صدق فى الفرقة بلا يمين وفى المهر بيمينه على الاظهر لان الظاهر معه وصدقت بيمينها على الثانى لانها لا تترك بالسكوت لان الزوج يزعم سقوط المهر فاذا سكتت ولا بينة جعلت ناكلة وحلف هو وسقط المهر نهاية ومغنى (قوله ويصدق فى سقوط المهر بيمينه) اى وفى الفرقة بلا يمين كما مر آنفا عن النهاية والمغنى (قوله ومن ادعى) كذا فى اصله ثم اصلح بمن سيد عمر (قوله او دينا) اعم من ان يكون نقدا اولا وبعضهم خص النقد بغير

(قوله وشرطه ان يكون معينا معصوما) قد تسمع دعوى الحربى (قوله وشرطه ماذكر) انظره بالنسبة لاشتراط التكليف مع قوله فى اول باب القضاء على الغائب فى الاحتجاج له والقياس سماعها على ميت وصغير ثم اول المتن ويجريان فى دعوى على صبى ومجنون وماذكره الشارح فى شرح ذلك ثم (قوله يخالف قوله الظاهر) امع انه مدعى عليه (قوله ورد بانه يدعى الخ) اى فقوله يوافق الظاهر (قوله ايضا ورد بانه يدعى امرا ظاهرا) اى فهو مدعى عليه فلذا صدق (قوله ويرده مافى الروضة وغيرها الخ) اى فقد صرح بانه مدع لا مدعى عليه كما زعمه هذا الراد (قوله فتحلف هى ويرتفع النكاح) هذا على الاولى وعلى الثانى يحلف الزوج ويستمر النكاح ورجحه المصنف فى الروضة فى نكاح المشرك وهو المعتمد لاعتضاده بقوة جانب الزوج بكون الاصل بقاء العصمة شم ر (قوله ويصدق فى سقوط المهر بيمينه) وفى الفرقة بلا يمين قاله فى شرح الروض

(اشترط) فيه لصحة الدعوى وإن كان النقد غالب نقد البلد (بيان جنس ونوع وقدر وصحة و) هى بمعنى او (تكسر) وغيرهما

سائر الصفات (ان اختلفت بهما) يعنى بكل واحد من المتقابلين ومقابله (قيمة كالف درهم فضة خالصة او مغشوشه اشرفية اطالبه بها لان شرط الدعوى ان تكون معلومة كما مر وما علم وزنه كالدينار لا يشترط التعرض لوزنه ولا يشترط ذكر القيمة فى المغشوش بناء على الاصح انه مثلى فقول البلقينى يجب فيه مطلقا ممنوع ومر فيه اول البيع بسط فراجعه اما إذا لم يختلف بهما قيمة فلا يجب ذكرها إلا فى دين السلم (تنبيه) لا تسمع دعوى دائن مفلس ثبت فلسه انه وجد مالا حتى يبين سببه كارث واكتساب وقدره ومن له غريم غائب لابد ان يقول لى غريم غائب الغيبة الشرعية ولى بنية تشهد بذلك ويأتى ان الدعوى إنما تسمع غالبا على من لو اقر بالمدعى به قبل (او ادعى (عينا) حاضرة بالبلد يمكن احضارها بمجلس الحكم اما غيرها فقد مر قبيل القسمة بما فيه (تنضبط) بالصفات مثلية او متقومة (كحيوان وحبوب (وصفها) وجوبا (بصفة السلم) لانها لا تتميز التميز الكامل إلا بذلك

الدين اخذا من المقابلة بجيرمى اقول فى الاول عطف العام على الخاص بغير الواو وفى الثانى عدم تمام المقابلة بين النقد والعين وإنما الظاهر ما صنعه المغنى وفاقا للاسنى فقدر دينا قبل نقدا وقال ما زجا ومتى ادعى شخص دينا نقدا او غيره مثليا او متقوما اه (قوله فيه لصحة الدعوى) إلى قول المتن وقيل فى النهاية الا قوله يعنى إلى المتن وقوله ومر إلى اما إذا وقوله ويأتى إلى المتن وما انبه عليه (قول المتن بيان جنس الخ) عبارة المغنى ما زجا بيان جنس له كذهب او فضة ونوع له كخالص او مغشوش وقدر كمائة وصفة تختلف بها الغرض ويشترط فى النقد ايضا شيئان صحة الخ (قول المتن ونوع) ان اريد به ما يتميز عن بقية افراد الجنس بذاتى كما هو مصطلح اهل الميزان كان ذكر الجنس مستدركا وان اريد ما يتميز عنها بعرضى كما هو استعمال اللغة ويشعر به تمثيلهم له بخالص او مغشوش او بسابورى او ظاهرى كان بمعنى الصفة فلا حاجة إلى الجمع بينهما فلعل من اقتصر على احدهما من الائمة تنبه لذلك ولم يتنبه له المعترض عليه بوقوع الجمع بينهما فى كلام اخرين منهم فليتامل وليحرر اه سيد عمر (قوله وهى) اى او وتكسر ع ش (قوله وغيرهما) اى غير الصحة والتكسر (قول المتن بهما) يعنى بالصحة والتكسر رشيدى فقول الشارح يعنى بكل الخ نظرا لما زاده من قوله وغيرهما الخ (قوله كالف درهم فضة خالصة او مغشوشة اشرفية) ليس فى هذا المثال تعرض للصحة او للتكسر وعبارة شرح الروض اى والمغنى كمائة درهم فضة ظاهرية صحاح او مكسرة سم والظاهرية نسبة للسلطان الظاهر واشرفية نسبة للسلطان اشرف (قوله كما مر) اى فى دعوى الدم والقسامة (قوله وما علم وزنه) إلى التنبيه فى المغنى إلا قوله فقول البلقينى إلى اما إذا الخ (قوله كالدينار الخ) عبارة المغنى والاسنى نعم مطلق الدينار ينصرف الى الدينار الشرعى كما صرح به فى اصل الروضة ولا يحتاج إلى بيان وزنه وفى معناه مطلق الدرهم اه (قوله ولا يشترط ذكر القيمة فى المغشوش بناء على الاصح الخ) استشكله سم بما نصه قوله بناء على الاصح انه مثلى قضيته اعتبار ذكر القيمة فى الدين المتقوم لكن عبر فى المنهج وشرحه بقوله ومتى ادعى نقدا او دينا مثليا او متقوما وجب ذكر جنس ونوع وقدر وصفة تؤثر فى القيمة انتهى ولم يتعرض لاعتبار ذكر القيمة اه اى فكان حقه ان يؤخر ويكتب فى شرح فان تلفت وهى متقومة وجب الخ كما فى الاسنى والمغنى (قوله مطلقا) اى مثليا كان او متقوما (قوله ومر فيه) اى فى المغشوش (قوله ذكرها) اى الصفة وكان الاولى اما تثنية الضمير هنا كما فى المغنى واما افراده فى بهما كما فى النهاية (قوله دائن مفلس) بالاضافة (قوله انه وجد) اى المفلس (قوله لابد ان يقول) اى فى سماع دعواه على غريمه الغائب ع ش (قوله فقد مر قبيل القسمة الخ) عبارته كالنهاية هناك فى فصل ادعى عينا غائبة عن البلد الخ ما زجا نصها ويبالغ وجوبا المدعى فى الوصف للمثلى ويذكر القيمة فى المتقوم وجوبا ايضا اما ذكر قيمة المثلى والمبالغة فى وصف المتقوم فمندوبان كما جريا عليه هنا وقولهما فى الدعاوى يجب وصف العين بصفة السلم دون قيمتها مثلية كانت او متقومة محمول على عين حاضرة بالبلد يمكن احضارها بمجلس الحكم اه (قوله بالصفات) إلى قوله لانها لا تتميز فى المغنى (قول المتن وصفها بصفة السلم) اى وإن لم يذكر مع الصفة القيمة فى الاصح والمغنى (قوله وجوبا) فى المثلى وندبا فى المتقوم مع وجوب ذكر القيمة فيه كذا فى النهايه هنا وهو مخالف لما افاده المتن والروض والمنهج واقره الشارح والمغنى ولكلامها فى فصل ادعى عينا غائبة عن البلد كما مر انفا ولذا كتب عليها الرشيدى ما نصه قوله مع وجوب ذكر القيمة فيه لا يخفى ان هذا فى الحقيقة تضعيف لاطلاق المتن عدم وجود ذكر القيمة فلا تنسجم مع قوله وقيل يجب معها ذكر القيمة فكان الاصوب خلاف هذا

(قوله كالف درهم فضة خالصة او مغشوشة اشرفية) ليس فى هذا المثال تعرض للصحة او للتكسر وعبارة شرح الروض كمائة درهم فضة ظاهريه صحاح او مكسرة (قوله بناء على الاصح انه مثلى) قضيته اعتبار ذكر القيمة فى الدين المتقوم لكن عبر فى المنهج وشرحه بقوله ومتى ادعى نقدا او دينا مثليا او متقوما وجب ذكر جنس ونوع وقدر وصفة تؤثر فى القيمة اه ولم يتعرض لاعتبار ذكر القيمه (قوله وصفها بصفة السلم) وجوبا فى المثل وندبا فى المتقوم مع وجوب ذكر القيمة فيه لعدم تأتى التمييز الكامل بدونها ش مر

قال الماوردي مع جنس ونوع ولون اختلف ولا تسمع بان له في ذمته نحو ياقوتة لانه لا يثبت فيها نعم ان ذكر السبب كاسلمت له دينارا في ياقوته واطالبه به لفساد السلم أو ادعى اتلافا او حيلولة وطلب القيمة وقدرها سمعت واعترض الزركشي وغيره زيادته على أصله معها بان الثاني يكتفي بها وحدها كما بينه الرافعي ولو وجبت قيمة المغصوب للحيلولة كفى ذكرها وحدها على الاوجه لانها الواجبة الان ولا بد ان يصرح في مذبوحة وحامل بان قيمتها مذبوحة او حاملا كذا ومر في القضاء على الغائب ما يجب في ذكر العقار والدعوى في مؤجر على المستاجر وان كان لا يخاصم لانه بيده الآن دون مؤجره (فان تلفت) العين (وهي متقومة) بكسر الواو (وجب ذكر القيمة) مع الجنس كما بحثه جمع كعبد قيمته كذا بل قال البلقيني مع ذكر صفات السلم وبسطه لكن المعتمد الاول لانها الواجبة حينئذ بخلاف المثلية لا بد من ذكر صفاتها ليجب مثلها وقضية ذلك الاكتفاء في المتقومة التالفة بذكر القيمة

الصنيع على أنه ناقض ما قدمه في باب القضاء على الغائب بالنسبة للعين الحاضرة وظاهر أن المعول عليه ما هنا لان من المرجحات ذكر الشيء في بابه وهو هناك تابع لابن حجر وايضا فقد جزم به هنا جزم المذهب بخلافه ثم وايضا فمن المرجحات تاخير احد القولين اه (قوله وقضيته) اى تعبيره بقيل وقوله انها اى القيمة وذكرها (قوله لا تجب في متقوم ولا مثلي منضبط) المثلي يجب فيه ذكر صفات السلم ويستحب ذكر القيمة والمتقوم يجب فيه ذكر القيمة ويستحب ذكر صفات السلم م ر اه سم ومر انفا أنه مخالف للمتن والروض والمنهج والشارح والمغني (قوله ومر الخ) اى في فصل ادعى عينا غائبة عن البلد وقوله ما فيه حكيناه انفا (قوله فان لم تنضبط) إلى قوله قال الماوردي في النهاية والمغني (قوله وجب ذكر القيمة) فيقول جوهر قيمته كذا ويقوم بفضة سيف محلى بذهب كعكسه وباحدهما ان حلي بهما نهاية وروض ومغني (قوله نحو ياقوته) اى مما لا ينضبط بصفات السلم (قوله وقدرها) اى بين قدر القيمة (قوله زيادته) اى المصنف على أصله أي المحرر معها أي هذه اللفظة بأن الثاني أي المذكور بقول المتن وقيل الخ يكتفي بها الخ أي بالقيمة ولا يوجب ذكر صفة السلم (قوله ولو وجبت قيمة المغصوب الخ) عبارة المغني والنهاية واستثنى البلقيني ما لو غصب غيره منه عينا في بلد ثم لقيه في اخرى وهي باقية ولكن لنقلها مؤنة فانه يجب ذكر قيمتها لانها المستحقة في هذه الحالة فاذا رد العين رد القيمة اه اى لان اخذها كان للحيولة ع ش (قوله ولا بد ان يصرح) الى قوله قال الغزي في النهاية الا قوله كما بحثه جمع وقوله قال البلقيني إلى وقد تسمع وقوله وعليه يحمل الى بل قد لا تتصور (قوله بان قيمتها مذبوحة او حاملا كذا) اى ويصدق في ذلك ولو فاسقا حيث ذكر قدر الايقاع ع ش ولعل ذلك التصديق بالنسبة لصحة الدعوى لا للتغريم ايضا فليراجع (قوله ما يجب في ذكر العقار) عبارة المغني ويبين في دعوى العقار الناحية والبلدة والمحلة والسكة والحدود وانه في يمنة داخل السكة او يسرته او صدرها ذكره البلقيني ولا حاجة لذكر القيمة كما علم مما مر اه (قوله والدعوى) اى من ثالث ع ش (قوله على المستاجر الخ) انظره مع ما ياتي من ان المدعى عليه اذا أقر لمن تمكن مخاصمته انصرفت عنه الخصومة ولعل هذا مقيد لذلك فيكون محل ذلك فيما اذا لم يكن لمن العين في يده حق لازم فيها بخلاف نحو الاخير ولعل وجهه انه لو جعلنا الدعوى على المؤجر لم يمكنه استخلاص العين من المستاجر لانه يقول له ان كنت مالكا فقد اجرتني وليس لك اخذ العين حتى ينقضي امد الاجارة وان كنت غير مالك لها فلا سلاطة لك عليها وحينئذ فيكون مثله نحو المرتهن فليراجع رشيدي (قوله بكسر الواو) الى قوله قال الغزي في المغني الا قوله كما بحثه جمع وقوله قال البلقيني الى لانها الواجبة وقوله ان لم ينحصر الى بل قد لا تتصور (قوله كما بحثه جمع) جزم بذلك النهاية والمغني (قوله وقضية ذلك) اى التعليل المذكور (قوله الا كتفاء في المتقومة التالفة بذكر القيمة وحدها) اى فلا يحتاج لذكر شيء معها من الصفات لكن يجب ذكر الجنس ومغني (قوله واقرار) اى ولو بنكاح كالاقرار به مغني واسنى (قوله بمجرد تحديده) اى تحديد ملك الغير رشيدي ومغني (قوله ان لم ينحصر حقه في جهة الخ) اى بان كان يستحق المرور في الارض من سائر اجزائها كذا عبر الغزي وفي نسخة منه بدل اجزائها جوانبها سم (قوله وعليه يحمل الخ) عبر هنا بالمضارع وفي قوله الآتي وعليه حمل الخ

(قوله وقضيته أنها لا تجب في متقوم ولا مثلي منضبط) المثلي يجب فيه ذكر صفات السلم ويستحب ذكر القيمة والمتقدم يجب فيه ذكر القيمة ويستحب ذكر صفات السلم م ر (قوله ولو وجبت قيمة المغصوب للحيلولة الخ) ولو غصب من غيره عينا في بلد ثم لقيه في اخر وهي باقية ولنقلها مؤنة قال البلقيني ذكر قيمتها وان لم تتلف لانها المستحقة في هذه الحالة فاذا رد العين رد القيمة كالو دفع القيمة ش م ر (قوله مع الجنس) كتب عليه م ر (قوله ان لم ينحصر حقه في جهة) بان كان يستحق المرور في الارض من سائر اجزائها كذا عبر الغزي وفي نسخة منه بدل اجزائها جوانبها (قوله وعليه يحمل وقوله الاتي وعليه حمل) عبر هنا بالمضارع

وحدها وقد تسمع الدعوى بالمجهول في صور كثيرة كوصية واقرار لان المقصود ثبوت الاصل لا غير ودية وغرة لانضباطها شرعا وممر أو مجرى ماء بملك الغير بل يكفي بمجرد تحديده ان لم ينحصر حقه في جهة منه وعليه يحمل اطلاق الهروي عدم وجوب تحديده اي ذكر قدره

والإ وجب بيان قدره وعليه حمل اطلاق غيره وجوب بيانه بل قد لا تتصور الا مجهولة ...
وحكومة ورضخ قال الغزي ومن تبعه ودعوى زوجة او قريب النفقة ورد بان واجب الزوجة مقدر لا اجتهاد فيه ونفقة القريب للمستقبل لا تسمع الدعوى بها وللماضي ساقطة وبعد فرض القاضي معلومة ويجاب بأن نفقة الزوجة يتوقف تقديرها على النظر فى اعسار الزوج وغيره وذلك خاص بالقاضي فسمعت

على ان منها نحو الادم وهو غير مقدر لا ناطته بالعادة ونظر القاضي وما ذكر فى القريب يتصور بمطالبته بنفقته الان فتسمع دعواه بانه ممتنع من انفاقي الان مع احتياجي له ويشترط للدعوى أيضا كونها ملزمة كما علم مما مر بان يكون المدعى به لازما فلا تسمع بدين حتى يقول وهو ممتنع من أدائه ولا بنحو بيع او هبة او اقرار حتى يقول وقبضته باذن الواهب او اقبضنيه ويلزم البائع أو المقر التسليم الي ويزيد المشتري ان لم ينقد الثمن وها هو ذا او والثمن مؤجل ولا برهن بان قال هذا ملكي رهنته منه بكذا إلا ان قال واحضرته فيلزمه تسليمها الى اذا اقبضه واعتمد البلقيني فى فتاويه وغيره ان دعوى المرتهن الرهن لا تسمع الا ان ادعى القبض المعتبر قال وذكر النووي فى التحالف فى القراض والجعالة ما يقتضي خلاف ذلك والمعتمد ما ذكره هنا اه وأخذ الغزي من ذلك انه لا تسمع دعوى المؤجر المستأجر بالعين قبل مضي المدة لانه لا يمكنه أن يقول ويلزمه التسليم الى ورد بانه قد يريد التصرف فى الرقبة فيمنعه المستأجر بدعوى الملك فيتجه صحة دعواه وانه منعه من بيعها بغير حق ويقيم بينة بذلك وان لا يناقضها دعوى اخرى وليس من ذلك من اثبت اعساره وانه لا مال له ظاهرا ولا باطنا ثم ادعى على آخر بمال له لأنه ان اطلقه فواضح لاحتمال حدوثه وان ارخه بزمن قبل ثبوت الاعسار فلان المال المنفي فيه ما يجب الاداء منه وهذا ليس كذلك لان الفرض ان المدعى عليه منكر ولا تسمع دعوى دائن ميت على من تحت يده مال للميت

بالماضي مع أن الحمل في الموضعين للغزي سم (قوله والا) أي بان كان حقه منحصرا في جهة من الارض وهو قدر معلوم كذا عبر الغزي سم (قوله كفرض مهر) اي للمفوضة مغني (قوله ومتعة الخ) اي وحط الكتابة والابراء من المجهول في ابل الدية بناء على الاصح من صحة الابراء منه فيها وتصح الشهادة بهذه المستثنيات لترتبها عليها (فرع) لو احضر ورقة فيها دعواه ثم ادعى ما في الورقة وهو موصوف بما مر هل يكتفي بذلك اولا وجهان اوجههما كما اشار اليه الزركشي الاول اذا قرأه القاضي او قرئ عليه مغني وروض مع شرحه وتقدم للشارح في باب دعوى الدم والقسامة مثله بزيادة اشتراط معرفة الخصم ما فيها كالقاضي (قوله ويشترط) الى قوله ويزيد المشتري في المغني والى المتن في النهاية الا قوله واعتمد البلقيني الى واخذ الغزي (قوله ويشترط للدعوى أيضا الخ) أي اذا كان الغرض منها تحصيل الحق فلو قصد بالدعوى دفع المنازعة لا تحصيل الحق فقال هذه الدار لي وهو يمنعنيها سمعت دعواه وإن لم يقل هي في يده لانه يمكن ان ينازعه وان لم تكن في يده مغني وروض مع شرحه (قوله مما مر) اي في باب دعوى الدم والقسامة (قوله وهو ممتنع من ادائه الخ) عبارة الاسنى والمغني وهو ممتنع من الاداء الواجب عليه لانه قد يرجع الواجب ويفسخ البائع ويكون الدين مؤجلا او من عليه مفلسا اه (قوله ولا بنحو بيع الخ) اي مما الغرض منه تحصيل الحق مغني (قوله وقبضته الخ) نشر على غير ترتيب اللف (قوله ويلزم الخ) عطف على وقبضته الخ (قوله او المقر التسليم الخ) قال الغزي لاحتمال انه اقر له وان المقر له رده او ان العين المقر بها ليست في يد المقر او ان الاقرار غير صحيح لكون المقر له لا يملك المقر به فان الاقرار اخبار عن حق سابق انتهى اه سم (قوله واحضرته) اي كذا (قوله فيلزمه تسليمها إلي اذا اقبضه) انظر هلا قال مثل ذلك في المسئلة قبلها رشيدي (قوله تسليمها) اي العين المرهونة وكان الانسب التذكير كما في النهاية (قوله ان دعوى المرتهن) اي بان ادعى ان هذا مرهون عن حق (قوله خلاف ذلك) اي السماع وان لم يدع القبض المعتبر (قوله ماذكره هنا) اي من اشتراط غرض القبض المعتبر (قوله من ذلك) اي من قولهم ويشترط للدعوى أيضا الخ او من قولهم ولا برهن بان قال هذا ملكي رهنته منه بكذا الا ان قال الخ (قوله ورد بانه الخ) هذا لا يلاقي كلام الغزي لانه فرض كلامه كما هو واضح في الدعوى المطلوب فيها تحصيل الحق وهي متى يشترط فيها الالزام كما صرحوا به وما ذكره المطلوب فيه دفع المنازعة لا تحصيل الحق فليس من فرض كلام الغزي فتامل رشيدي (قوله وانه منعه الخ) الاولى حذف الواو (قوله وان لا يناقضها الخ) عطف على قوله كونها ملزمة (قوله دعوى اخرى) اي منه او من اصله كما ياتي رشيدي (قوله من ذلك) اي التناقض (قوله فواضح) اي عدم التناقض (قوله ولا تسمع دعوى دائن ميت على من تحت يده الخ) يفيد تصوير المسئلة بالعين دون الدين

سم

وفي الآتي بالماضي مع أن الحمل في الموضعين للغزي (قوله والا) بأن انحصر (قوله أيضا والا) أي بان كان حقه منحصرا في جهة من الارض وهو قدر معلوم كذا عبر الغزي (قوله وهو ممتنع من ادائه) قال الغزي احترازا عن الدين المؤجل اه (قوله او المقر التسليم الي) قال الغزي لاحتمال انه اقر له وان المقر رده او ان العين المقر بها ليست في يد المقر او ان الاقرار غير صحيح لكون المقر له لا يملك المقر به فان الاقرار اخبار بحق سابق اه (قوله ولا تسمع دعوى دائن ميت على من تحت يده مال للميت الخ) يفيد تصوير المسئلة بالعين

مع حضور الوارث فان غاب اوكان قاصرا والاجنبي مقر به للحاكم ان يوفيه منه وعلى هذا حمل قول السبكي للوصي والدائن المطالبة بحقوق الميت اى بالرفع للقاضي ليوفيهما مما يثبت له ولو ادعى ولم يقل سله جواب دعواى اونحوه جاز للقاضي سؤاله أن يستفصله عن وصف اطلقه لا شرط اهمله بل يلزمه الاعراض عنه حتى يصح دعواه كما مر وليس له سماع الدعوى بعقد اجمع على فساده إلا لنحو رد الثمن وله سماعها بمختلف فيه ليحكم فيه بما يراه بخلاف الشفعة لا تسمع دعواها الا فيما يراه لانها مجرد دعوى فتبطل برده لها بخلاف العقد الفاسد لا بد من الحكم بابطاله وبحث الغزي سماعها فيما ان قال المشترى ان طالبها يعارضني فيما اشتريته بلا حق فيمنعه من معارضته وحينئذ ليس له الدعوى بها عند من يراها (او) ادعى رجل ويأتى ان المراة مثله فى ذلك وكان الاقتصار عليه لانه الغالب (نكاحا) فى الاسلام (لم يكف الاطلاق على الاصح بل يقول نكحتها) نكاحا صحيحا (بولى مرشد) او سيد يلى نكاحها او بهما فى مبعضة (وشاهدى عدل ورضاها إن كان يشترط) لكونها غير مجبرة وباذن ولى ان كان سفيها اوسيدى إن كان عبدا لان النكاح فيه حق الله تعالى وحق الآدمى فاحتيط له كالقتل بجامع انه لايمكن استدراكهما بعد وقوعهما وإنما لم يشترط ذكر انتفاء الموانع
كرضاع لان الاصل عدمها اما اذا لم يشترط رضاها كمجبرة فلا يتعرض له بل لزوجها من اب او جد او لعلمها به ان ادعي عليها

سم (قوله مع حضور الوارث الخ) تقدم مايتعلق بذلك فى باب القضاء على الغائب فى شرح قوله واذا ثبت مال على غائب الخ سم بحذف (قوله والاجنبى مقر به) قضيته انه لو كان منكرا لم تسمع الدعوى عليه والقياس سماعها لتوفية القاضى حقه مما تحت يد الاجنبى حيث اثبته ع ش وتقدم فى باب القضاء تصريح الشارح بذلك وهو الظاهر وان نقل سم عن الجمال الرملى خلافه كما ياتى انفا (قوله وعلى هذا حمل قول السبكى الخ) وسياتى للشارح ايضا حمل كلام السبكى على العين وانه تجوز الدعوى بها على غريم الغريم وان لم يوكله الوارث بخلاف الدين وذكر الشهاب ابن قاسم انه بحث مع الشارح فى هذا الحمل الاتى فبالغ فى انكاره ولا بد من الرفع للحاكم ليوفيه من العين كالدين اذا كانا ثابتين ولا تصح الدعوى بواحد منهما اه رشيدى وقدمر عن ع ش وفاقا للشارح ان القياس الصحة (قوله جاز للقاضى سؤاله) اى وجاز له تركه ولا ينفذ حكمه الا اذا سالة اياه كما تقدم ع ش (قوله كما مر) اى فى دعوى الدم والقسامة (قوله فحينئذ) اى حين منع القاضى طالب الشفعة (قوله فحينئذ ليس له الدعوى الخ) قضيته ان له الدعوى بها عند من يراها فى المسئلة قبلها وحينئذ فلينظر مامعنى قوله فتبطل برده لها رشيدى وقديدعى رجوع هذا التفريع للمسئلتين جميعا فليراجع (قوله عند من يراها) اى كالحنفى ع ش (قوله وياتى) اى فى الفرع (قوله فى الاسلام) الى قوله اما اذا لم يشترط فى المغنى والى قول المتن او عقدا ماليا فى النهاية الا قوله قال البلقينى الى المراد بمرشد (قوله فى الاسلام) سيذكر محترزه (قوله نكاحا صحيحا) قيد لا بد منه كما ياتى وقد صرح ايضا بذلك اى اشتراط التقييد بالصحة شيخ الاسلام والمغنى والانوار (قوله بولى مرشد) الا ان تكون ولايته بالشوكة اسنى (قوله او سيد) ولا يشترط التعرض لعدالة السيد وحريته انوار (قوله فاحتيط له الخ) عبارة الاسنى للاحتياط فى النكاح كالدم اذ الوطء المستوفى لا يتدارك كالدم اه (قوله وانما لم يشترط ذكر انتفاء الموانع الخ) قد يقال ان اعتبرنا مازاده بقوله السابق نكاحا صحيحا كان فى معنى ذكر انتفاء الموانع وسياتى مايصرح باعتبار تلك الزيادة سم عبارة الرشيدى قوله ذكر انتفاء الخ اى تفصيلا والا فقد تضمنه قوله نكاحا صحيحا اه (قوله لان الاصل عدمها ولانها كثيرة يعسر ضبطها مغنى (قوله بل لمزوجها الخ) اى ان ادعى عليه بقرينة مابعده اذ المجبرة تصح الدعوى عليها او على مجبرها وانظر حينئذ ما معنى تعرضه له ولعل فى العبارة مسامحة فليراجع رشيدى وقد يقال المراد بلزوم تعرضه انه لا يكفى مافى المتن بل لا بد من نسبة التزويج الى المجبر كان يقول انكحنيها لى نكاحا صحيحا وانت اهل للولاية او عدل بشاهدى عدل عبارة الانوار ودعوى النكاح تارة تكون على المرأة البالغة وتارة على وليها المجبر وتارة عليهما واذا ادعى على واحد منهما وحلفه فله الدعوى على

دون الدين (قوله مع حضور الوارث الخ) تقدم مايتعلق بذلك فى باب القضاء على الغائب فى شرح قوله واذا ثبت مال على غائب ومنه قوله مانصه وجزم ابن الصلاح بان لغريم ميت لا وارث له او له وارث ولم يدع الدعوى على غريم الميت بعين له تحت يده لعله يقر قال والاحسن اقامة البينة بها وتبعه السبكى قال الغزى وهو واضح وماذكروه فى المنع انما هو فى الدين للفرق بينهما والغائب كالميت فيما ذكره وقول شريح يمتنع إقامة غريم الغائب بينة بملكه عينا منظر فيه او محمول على ما اذا اراد ان يدعى ليقيم شاهدا ويحلف معه اه وهو يفيد ان حضور الوارث مع عدم دعواه يجوز ايضا لدعوى الغريم وقياس ذلك جواز دعواه ايضا اذا كان غائبا او قاصرا الا ان ذلك لا يزيد على حضوره مع عدم دعواه فليتامل وقد بحثت مع م ر فى ذلك فبالغ فى مخالفة هذا المنقول عن ابن الصلاح والسبكى والغزى من جواز اقامة الغريم البينة لاثبات العين وقال لا فرق فى المنع بين الدين والعين فلا يصح من الغريم اثبات واحد منهما وانما له إذا كان الحق من عين او دين ثابتا الرفع الى الحاكم ليوفيه منه (قوله وشاهدى عدل) هو شامل لمستورى العدالة لانعقاده بهما ومعلوم انه وان صحت الدعوى بذلك لا يحكم به الا اذا ثبتت العدالة فليراجع (قوله وإنما لم يشترط ذكر انتفاء الموانع الخ)

قال البلقيني وقوله مرشد ليس صريحا (٢٩٨) في عدل فينبغي تعيينه ورده الزركشي بان المراد بمرشد من دخل في الرشد اى صلح للولاية

وهو اعم لتناوله العدل
والمستور والفاسق إن قلنا
يلي وفيه نظر بل المراد بمرشد
عدل وإنما آثره لانه الواقع
في لفظ خبر لا نكاح إلا بولي
مرشد وأما بحثه انه لا يحتاج
لوصف الشاهدين بالعدالة
لانعقاده بالمستورين وتنفيذ
القاضي لما شهدا به ما لم يدع
شيئا من حقوق الزوجية
فلا بد من التزكية اه فيرد
بان ذلك إنما هو في نكاح
غير متنازع فيه وأما المتنازع
فيه فلا يثبت إلا بعدلين
فتعين ما قالوه قال القمولي
ولا يشترط تعيين الشهود
إلا ان زوج الولي بالاجبار
اه وفيه نظر بل لا يصح كما
هو ظاهر اما نكاح الكفار
فيكفي فيه الاقرار ما لم يذكر
استمراره بعد الاسلام
فيذكر شروط تقريره
(فرع) ادعت زوجة
وذكرت ما مر فانكر فحلفت
ثبتت زوجيتها ووجبت
مؤنها وحل له إصابتها لان
إنكار النكاح ليس بطلاق قاله
الماوردي وحل إصابتها
باعتبار الظاهر لا الباطن إن
صدق في الانكار (فان
كانت) الزوجة (أمة) أى
بها رق (فالاصح وجوب
ذكر ما مر مع ذكر إسلامها
إن كان مسلما و(العجز عن
طول) اى مهر لحرة (وخوف
عنت) وانه ليس تحته حرة
تصلح ولو اجابت دعواه النكاح بانها زوجته من منذ سنة فاقام آخر بينة بانها زوجته من شهر حكم بها للاول العقد
لانه ثبت باقرارها نكاحه فلم يثبت الطلاق لا حكم للنكاح الثاني (أو) ادعى (عقدا ماليا كبيع) ولو سلما (وهبة) ولو لامة

الاخر وتحليفه ولا تسمع على الصغيرة ولا على غير المجبر ابا كان او غيره لانه لا يقبل إقراره اه (قوله قال
البلقيني) الى قوله وفيه نظر في المغني (قوله تعيينه) اى بان يقول بولي عدل مغني (قوله ورده الزركشي الخ)
اقره المغني (قوله ان قلنا يلي) اى اوكانت ولايته بالشوكة مغني وسيد عمر (قوله واما بحثه) عبارة النهاية وما
بحثه البلقيني الخ فليتأمل هل هو كذلك والزركشي متابع له او اشتبه على صاحبها مرجع الضمير في قول التحفة
واما بحثه الخ سيد عمر عبارة المغني قال الزركشي وينبغي الاكتفاء بقوله وشاهدين بغير وصفهما بالعدالة فقد
ذكروا في النكاح انه لو دفع نكاح عقد بمستورين الى حاكم لم ينقضه نعم ان ادعت المرأة شيئا من حقوق
الزوجية احتاج الحاكم إلى التزكية اه (قوله فيرد بان ذلك إنما هو في نكاح غير متنازع فيه الخ) صريح
هذا ان المراد بالعدالة في قولهم وشاهدي عدل العدالة الباطنة وانه لا بد من ذلك لكن في حواشي سم عند
قول المصنف وشاهدي عدل ما نصه هو شامل لمستوري العدالة لانعقاده بهما ومعلوم انه وان صحت
الدعوى بذلك لا يحكم به الا ان ثبتت العدالة فليراجع اه وقضيته ان المراد بالعدالة العدالة الظاهرة
وعليه فلا يرد بحث البلقيني بذلك لانه بناء على ان المراد العدالة الباطنة رشيدي (قوله واما المتنازع فيه الخ)
فيه ان كلام المصنف في تصوير اصل النكاح لتصحيح الدعوى كما هو ظاهر لا في اثباته بعد التنازع والدعوى
فلا يظهر قول الشارح فتعين (قوله إلا ان زوج الولي بالاجبار) عبارة شرح الروض اى والمغني والانوار
ولا يشترط تعيين الولي والشاهدين ولا التعرض لعدم الموانع انتهت اه سم (قوله وفيه نظر) اى في الاستثناء
(قوله اما نكاح الكفار) الى الفرع في المغني (قوله وذكرت ما مر) عبارة المغني واذا ادعت المرأة بالنكاح
ففي اشتراط التفصيل وعدمه ما في اشتراطه في دعوى الزوج ولا يشترط تفصيل في اقرارها بنكاح لانها لا تقر
إلا عن تحقيق ويشترط تفصيل الشهود بالنكاح تبعا للدعوى ولا يشترط قولهم ولا نعلمه فارقها او هي اليوم
زوجته اه وفي الاسنى والانوار ما يوافقه إلا في قوله ولا يشترط قولهم ولا نعلمه الخ فجريا إلى اشتراط
ذلك القول (قوله فانكر) اى ونكل كما هو ظاهر وقوله فحلفت ينبغي او اقامت بينة سم عبارة الانوار والروض
مع شرحه ولو ادعت امرأة على رجل النكاح سمعت اقترن بها حق من الحقوق كالصداق والنفقة والميراث
او لم يقترن فان سكت واصر عليه اقامت البينة وان انكر وقال ما تزوجتك لم يكن ذلك طلاقا فتقيم البينة
عليه ولو رجع عن الانكار وقال غلطت قبل رجوعه فان لم تكن بينة وحلف فلا شيء عليه وله ان ينكح
اختها وليس لها ان تنكح زوجا غيره وان اندفع النكاح ظاهرا حتى يطلقها او يموت وينبغي ان يرفق
الحاكم به حتى يقول إن كنت نكحتها فهي طالق ليحل لها النكاح وإن نكل الزوج حلفت واستحقت المهر
والنفقة ولو ادعت ذات ولد انها منكوحته وان الولد منه وانكر النكاح والنسب صدق بيمينه وإن قال هو
ولدي منها وجب المهر وإن اقر بالنكاح لزمه المهر والنفقة والكسوة فان قال كان تفويضا فلها المطالبة
بالفرض إن لم يجر دخول وإن جرى وجب مهر المثل اه (قوله وحل إصابتها باعتبار الظاهر الخ) مبتدا
وخبر عبارة الاسنى والظاهر ان مراده جواز ذلك في الظاهر او فيما إذا زال عنه ظن حرمتها اه (قوله الزوجة)
الى قوله ولو اجابت في المغني (قوله الزوجة) عبارة المغني تلك المرأة المدعى نكاحها اه (قول المتن امة) اى
والزوج حر مغني (قوله وانه ليس الخ) انظر ما الداعي اليه بعد ذكر خوف العنت رشيدي (قوله ولو سلما)
إلى قول المتن حلفه في النهاية (قوله ولو لامة) عبارة المغني والثاني يشترط التفصيل كالنكاح والثالث ان تعلق

قد يقال ان اعتبرنا ما زاده بقوله السابق نكاحا صحيحا كان في معنى ذكر انتفاء الموانع وسياتي ما يصرح
باعتبار تلك الزيادة (قوله إلا ان زوج الولي بالاجبار) عبارة شرح الروض ولا يشترط تعيين الولي
والشاهدين ولا التعرض لعدم الموانع لان الاصل عدمها ولكثرتها اه (قوله فانكر) اى ونكل كما هو
ظاهر وقوله فحلفت ينبغي او اقامت بينة (قوله او ادعى عقدا ماليا الخ) عبارة المنهج وشرحه او ادعى عقدا

العقد بجارية وجب احتياطا للبضع واختاره ابن عبد السلام اه (قول المتن كفى الاطلاق الخ) اى ولا
يشترط التفصيل مغنى وشرح المنهج (قوله لانه دون النكاح الخ) اى ولهذا لا يشترط فيه الاشهاد بخلافه مغنى
(قوله نعم) الى الفرع فى المغنى (قوله نعم لا بد فى كل عقد نكاح او غيره الخ) عبارة المغنى (تنبيه) مقتضى تعبير
المصنف بالاطلاق انه لا يشترط التقييد بالصحة ولكن الاصح فى الوسيط اشتراطه وهو قضية كلام الرافعى
ومحل الخلاف فى غير بيوع الكفار فاذا تبايعوا بيوعا فاسدة وتقابضوها بانفسهم او بالزام حاكمهم فانا
نمضيها على الاظهر كما هو مقرر فى الجزية فلا يحتاج فيها الى تلك الشروط وتسمع الدعوى من المدعى على
خصمه وان لم يعلم بينهما مخالطة ولا معاملة ولا فرق فيه بين طبقات الناس فتصح دعوى دنىء على شريف وان
شهدت قرائن الحال بكذبه كان ادعى ذمى استئجار امير او فقيه لعلف دوابه او كنس بيته اه وقوله وتسمع
الدعوى من المدعى الخ قد مر فى الشرح مثله (قوله من وصفه بالصحة مع ما مر) كذا فى غيره من كتب المذهب
وقضية هذا الاطلاق انه لا يكفى فى دعوى النكاح الاقتصار على وصفه بالصحة مطلقا سواء كان المدعى عاميا
او عارفا مخالفا او موافقا بل صنيعهم كالصريح فى ذلك فما نقله البجيرمى عن بعض المتاخرين بما نصه ولو قال
تزوجتها زواجا صحيحا شرعيا كفى عن سائر الشروط من العارف دون غيره كما بحثه الطبلاوى سم وحلبى
انتهى مخالف لذلك ولا يجوز العمل به فيما يظهر (قوله مع ما مر) لعله راجع لخصوص عقد النكاح فلا
يشترط فى دعوى العقد المالى غير الوصف بالصحة عبارة شرح المنهج او ادعى عقدا ماليا كبيع وهبة وصفه
وجوبا بصحة ولا يحتاج الى تفصيل كما فى النكاح اه وتقدم عن المغنى ما يوافقها (قوله على الناظر لا المستحق)
قال الشهاب سم لم افهم معنى ذلك ثم رايت م ر تبعه فى ذلك فبحثت معه فيه فتوقف فيه ثم قال بعد ذلك
قد ابدلت لفظ من انتهى واقول لا خفاء فى فهم ما ذكر لان من جملة ما يتصور به ان يكون بعض
المستحقين يستولى على الريع دون بعض فهذا الذى لم يصل اليه استحقاقه لا يدعى به الا على الناظر دون
المستحق المستولى واما تفسير على بمن فيلزم عليه تغيير كلام الاذرعى وان ينسب اليه ما لم يقله ثم انه يقتضى
انه لا تسمع الدعوى من المستحق اذا لم يكن ناظرا وليس كذلك لان المستحق ان كان موقوفا عليه كاحد الاولاد
فقد نقل الشارح نفسه فى حواشى شرح الروض عن التوشيح سماع دعواه وان كان غير موقوف عليه كان
كان يستحق فى ريع نحو مسجد لعمله فيه فقد صرح ابن قاسم نفسه فى باب الحوالة من حواشى شرح
البهجة بانه تسمع دعواه على الساكن اذا سوغه الناظر عليه على انه يمكن تصوير الدعوى على الناظر من
غير المستحق بان يدعى عليه ناظر نحو المسجد بريع للمسجد فى الوقف الذى هو ناظر عليه وكان توقف
الشهاب ابن قاسم هو الذى حمل شيخنا على حمل كلام الاذرعى على غير ظاهره حيث قال قوله ان الدعوى بنحو
ريع الوقف على الناظر اى ان الطلب بتخليص ريع الوقف على الناظر فهو المدعى وليس على المستحق
طلب انتهى مع ان ما حمل عليه شيخنا كلام الاذرعى لا يلايمه ما فى الشرح بعد كما لا يخفى على المتامل
رشيدى (قوله لا بد من حضورهم) انظر هل المراد حضورهم والدعوى عليهم او مجرد الحضور وعلى
الثانى فما الفرق بينهم وبين ما اذا كان الناظر القاضى المذكور بعد وكذا يقال فى قوله على بعض
الورثة مع حضور باقيهم رشيدى اقول ان ما ذكره من التردد ثم استشكال الاحتمال الثانى مبنى على ان
قول الشارح وان كان الخ للشرط وقوله فالدعوى جوابه ويحتمل بل هو الاظهر ان الاول غاية والثانى
متفرع على ما قبلها والله اعلم (قوله ونازعه الغزى الخ) عبارة النهاية لكن الاوجه كما قاله الغزى
سماعها الخ (قوله بان المتجه سماع الدعوى على البعض الخ) اى ولو مع غيبة الباقين كما يدل له ما بعده
اى خلافا للاذرعى رشيدى (قوله لكن لا يحكم الا بعد اعلام الباقين) تقدمت لهذه المسئلة فى
فصل بيان قدر النصاب فى الشهود لكن عبارته هناك ويكفى فى ثبوت دين على الميت حضور بعض

(كفى الاطلاق فى الاصح)
لانه دون النكاح فى الاحتياط
نعم لا بد فى كل عقد نكاح
او غيره اريد اثبات صحته
من وصفه بالصحة مع ما مر
(فرع) بحث الاذرعى
ان الدعوى بنحو ريع
الوقف على الناظر لا
المستحق وان حضر ففى
وقف على معينين مشروط
لكل منهم النظر فى حصته
لا بد من حضورهم وان
كان الناظر عليهم القاضى
المدعى عنده فالدعوى عليهم
قال ومن هذا القبيل
الدعوى على بعض الورثة
مع حضور الباقين ونازعه
الغزى بان المتجه سماع
الدعوى على البعض فى
المسئلتين لكن لا يحكم الا
بعد اعلام الباقين بالحال
وللسبكى كلام طويل فيما
اذا كانت الدعوى لميت او
غائب او محجور عليه تحت
نظر الحاكم او لبيت المال
او على احد هؤلاء ثم استقر
رايه على ان القاضى

ماليا كبيع وهبة وصفه وجوبا بصحة ولا يحتاج الى تفصيل كما فى النكاح الخ اه (قوله على الناظر
لا المستحق) لم افهم معنى ذلك ثم رايت م ر تبعه فى ذلك فبحثت معه فيه فذكر انه توقف فيه ثم بعد ذلك قال

ولم يكن قد اقر له بالملك قبل وهو رشيدى على مامر قبيل الجعالة (فالقول قوله) بيمينه وان تداولته الأيدى بالبيع وغيره لموافقته الاصل وهو الحرية ومن ثم قدمت بينة الرق على بينة الحرية لان الاولى معها زيادة علم بنقلها عن الاصل أما لو قال اعتقنى هو او غيره فيحتاج للبينة واذا ثبتت حريته الاصلية بقوله رجع مشتريه (٣٠٢) على بائعه بثمنه وان اقر له بالملك لانه بناه على ظاهر اليد (او) ادعى (رق صغير) او مجنون كبير (ليس فى يده) وكذبه صاحب اليد (لم تقبل الا ببينة) اونحوها كعلم قاض ويمين مردودة لان الاصل عدم الملك (او فى يده) او يد غيره وصدقه (حكم له به ان) حلف لعظم خطر الحرية و (لم يعرف استنادها) فيهما (الى التقاط) ولا اثر لانكاره اذا بلغ لان اليد حجة بخلاف المستندة للالتقاط لان اللقيط محكوم بحريته ظاهرا كما مر فى بابه وذكرت هنا تتميما لاحوال المسئلة فلا تكرار (ولو انكر الصغير وهو مميز) كونه قنه (فانكاره لغو) لان عبارته ملغاة (وقيل كبالغ) لانه يعرف نفسه وكذا لا يؤثر انكاره بعد كماله لانه حكم برقه فلا يرتفع ذلك الا بحجة (ولا تسمع دعوى دين مؤجل فى الاصح) اذ لا يتعلق بها الزام ومطالبة فى الحال نعم ان كان بعضه حالا ادعى بكله ليطالبه ببعضه وان قل ويكون المؤجل تبعا قاله الماوردى واستشكل بما لا يجدى وبحث البلقينى صحة الدعوى بقتل خطأ او شبه عمد على القاتل وان استلزمت الدية مؤجلة لان القصد ثبوت القتل ومن ثم صحت دعوى عقد بمؤجل قصد بها اثبات اصل العقد قاله الماوردى وهو متجه لان المقصود منها مستحق فى الحال ونقل بعضهم عن ابن ابى الدم انه نازعه وبعضهم انه استحسنه ولعل كلامه اختلف ولو ادعى دينا على معسر وقصد اثباته ليطالبه به اذا ايسر فظاهر كلامهم انها لا تسمع مطلقا

المتن (قوله ولم يكن قد اقر الخ) ولم يحكم برقه حال صغره والا لم تسمع دعواه عنانى و زيادى اه بجيرمى (قوله قد اقر له) ينبغى او لبائعه سم (قوله على مامر الخ) عبارة النهاية كما مر الخ (قول المتن فالقول قوله) ولعل الاوجه ان هذا اذا لم تكن امه رقيقة والا فلا بد من بينة كما افتى به م ر لان الولد يتبع امه فى الرق فالاصل فى ولد الرقيقة هو الرق سم (قوله وان تداولته الايدى الخ) اى وسبق من مدعى رقه قرينة تدل على الرق ظاهرا كاستخدام واجارة شيخ الاسلام ومغنى (قوله ومن ثم قدمت الخ) عبارة المغنى ولو اقام المدعى بينة برقه واقام هو بينة بانه حر فالذى جزم به الرافعى فى الدعاوى تبعا للبغوى ان بينه الرق اولى لان معها زيادة علم وهو اثبات الرق ونقل الهروى عن الاصحاب ان بينة الحرية اولى اه (قوله بنقلها الخ) اى بكون الاولى ناقلة عن الاصل عبارة الزيادى لانها ناقلة وبينة الحرية مستصحبة اه (قوله اما لو قال الخ) عبارة المغنى وخرج بقوله حر اى بالاصالة كما مر ما لو قال اعتقنى الخ وما لو قال انا عبد فلان فالمصدق السيد اه (قوله وان اقر له) اى المشترى للبائع رشيدى (قوله فيهما) اى فى يده او يد غيره (قوله ولا اثر الخ) يغنى عنه قوله وكذا لا يؤثر الخ (قوله لان اليد الخ) علة لما فى المتن (قوله بخلاف المستندة للالتقاط) اى فلا يصدق الا بحجة مغنى (قوله وكذا لا يؤثر الخ) اى فى صورة عدم الاستناد الى الالتقاط مغنى (قوله واستشكل بما لا يجدى) عبارة المغنى فان قيل الدعوى بذلك مشكل بان الحال اذا كان قليلا كدرهم من الف مؤجلة يبعد الاستتباع فيه وبانه اذا اطلق الدعوى لم يفد وان قال يلزمه تسليم الالف الى لم تصح الدعوى وكان كاذبا وان فصل وبين كان ذلك فى حكم دعوتين فاين محل الاستتباع اجيب بان محل الاستتباع عند الاطلاق ولا يضر كون الكثير تابعا للقليل للحاجة الى ذلك اه وقوله لم تصح الدعوى فيه تامل وقوله بان محل الاستتباع عند الاطلاق منع لقول السائل اذا اطلق الدعوى لم يفد وقوله ولا يضر الخ منع لما قبله (قوله وبحث البلقينى الخ) فيه ان هذا الحكم وهو صحة الدعوى بقتل خطا او شبه عمد مذكور فى كلامهم حتى فى المتون فلا وجه لاسناده لبحث البلقينى وانما الذى نسب للبلقينى التنبيه على ان هذا الذى ذكروه مستثنى من عدم سماع الدعوى بالمؤجل رشيدى اقول وايضا ينافى ذلك الاسناد قوله الآتى قاله الماوردى (قوله على القاتل) فلو ادعى ذلك على العاقلة لم يجز جزما لانه لم يتحقق لزومه لمن ادعى عليه لجواز موته فى اثناء الحول واعساره آخره مغنى (قوله وهو متجه الخ) (تتمة) تسمع الدعوى باستيلاد وتدبير وتعليق عتق بصفة ولو قبل العرض على البيع لانها حقوق ناجزة مغنى وروض مع شرحه (قوله لان المقصود منها) اى من دعوى القتل المذكورة (قوله نازعه) اى الماوردى (قوله فظاهر كلامهم انها لا تسمع مطلقا) من هذا يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى ان شخصا تقرر فى نظارة على وقف من اوقاف المسلمين فوجده خرابا فتم انه عمره على الوجه اللائق به ثم سال القاضى بعد العمارة فى نزول كشف على المحل وتحديد العمارة وكتابة حجة بذلك فاجابه لذلك وعين معه كشافا وشهودا ومهندسين فقطعوا قيمة العمارة المذكورة اثنى عشر ألف نصف واخبروا القاضى بذلك فكتب له بذلك حجة ليقطع على المستحقين معاليمهم ويمنع من يريد اخذ الوقف الى ان يستوفى المقدار المذكور من غلة الوقف وهو انه لا يعمل بالحجة المذكورة وان القاضى لا يجيبه لذلك لانه لم يطالب بشىء اذ ذاك ولا وقعت عليه دعوى والكتابة انما تكون لدفع ما طلب منه وادعى به عليه وليس ذلك موجودا هناك وطريقه فى اثبات العمارة المذكورة ان يقيم بينة تشهد له بما صرفه يوما فيوما مثلا ويكون ذلك جوابا بالدعوى ملزمة ثم ان لم يكن له بينة يصدق فيما صرفه بيمينه حيث ادعى قدر الائق وساغ له صرفه بان كان فيه مصلحة واذن له القاضى

الحرية (قوله ولم يكن قد اقر له) ينبغى او لبائعه (قوله قاله الماوردى) كتب عليه م ر وقوله وبحث

واعتمده الغزى وقضية ماتقرر عن الماوردى سماعها الا ان القصد اثباته ظاهرا مع كونه مستحقا قبضه حالا بتقدير يساره القريب عادة باو يجزى ذلك فيمن له دين على عبد يتبع به بعد العتق هل تسمع الدعوى عليه به او لا ثم رأيت البلقينى قال والاقرب تشبيه هذه بالدعوى لدين على من تحقق اعساره وقال قبل ذلك الذى يظهر انه يعطى حكم الحال اخذا من تصحيحهم الحوالة عليه به المستلزم أن ما عليه من الدين له حكم الحال لا المؤجل للجهل بوقت استحقاقه ومر ان من شروط الدعوى ان لا ينافيها دعوى اخرى ومنه ان لا يكذب اصله فلو ثبت اقرار رجل بانه عباسى فادعى ولده انه حسنى لم تسمع دعواه ولا بينته كما افتى به ابن الصلاح (٣٠٣) (تنبيه) هذه الشروط الثلاثة المعلومة مما سبق العلم والالزام وعدم المناقضة معتبرة فى كل دعوى ويزيد عليها فى الدعوى على من لا يحلف ولا يقبل اقراره ولى بينة اريد ان اقيمها فلو طلق امرأة ثم نكحت آخر فادعى الاول انه نكحها فى عدته لم تسمع دعواه حتى يقول ولى بينة اريد ان اقيمها على انى طلقتها يوم كذا فلم تنقض عدتى وفى الدعوى لعين بنحو بيع اوهبة على من هى بيده واشتريتها او اتهبتها من فلان وكان يملكها او وسلمنيها لان الظاهر انه انما يتصرف فيما يملكه وفى الدعوى على الوارث بدين ومات المدين وخلف تركة تفى بالدين او بكذا منه وهى بيد هذا وهو يعلم الدين اى اولى به بينة وتسمع الدعوى فى عقد بيع فاسد قطعا لرد الثمن وفى مختلف فيه ليحكم بما يراه كشفعة الجوار كما مر ولو ادعى عليه الفا قرضا فقال بل ثمنا مثلا لزمه الالف لاتفاقهما عليها فلم ينظر لاختلافهما فى السبب ولا تبطل دعواه بقوله شهودى فسقة او مبطلون فله اقامة بينة اخرى والحلف وقول البائع المبيع وقف مثلا مسموع كبينته ان لم يصرح حال البيع بملكه والا سمعت دعواه لتحليف المشترى انه باعه وهو ملكه والله اعلم

(فصل) فى جواب الدعوى وما يتعلق به اذا (اصر المدعى عليه على السكوت عن جواب الدعوى) الصحيحة وهو عارف او جاهل او حصلت له دهشة ونبه فلم يتنبه كما افاد ذلك كله قوله اصر وتنبيهه عند ظهور كون سكوته لذلك واجب وعرف بذلك بالاولى ان امتناعه عنه كسكوته (جعل كمنكر ناكل) فيما يأتى فيه بقيده وهو ان يحكم القاضى بنكوله او يقول للمدعى احلف فحينئذ يحلف ولا يمكن الساكت من الحلف لو اراده ويسن له تكرير اجبه ثلاثا وسكوت اخرس عن اشارة مفهمة او كتابة احسنها كذلك ومثله اصم لا يسمع اصلا وهو يفهم الاشارة والا فهو كمجنون على ما مر فيه فى باب الحجر

فيما يتوقف على اذن كالقرض على الوقف من مال غيره او من ماله او كان فى شرط الواقف ان للناظر اقتراض ما يحتاج اليه الحال من العمارة من غير استئذان اه ع ش (قوله واعتمده الغزى) وهو المعتمد وافتى به الوالد رحمه الله تعالى شرح م ر اه سم (قوله وقضية ماتقرر عن الماوردى الخ) عبارة النهاية وان اقتضى ماقررناه عن الماوردى الخ (قوله لان القصد الخ) هو تعليل لما اقتضاه كلام الماوردى وكان الاولى ان يقول ووجهه ان القصد الخ رشيدى (قوله ويجرى ذلك) اى مامر فى دعوى الدين على المعسر (قوله انه يعطى) اى الدين على من تحقق اعساره (قوله ومنه) اى غير المنافى وقوله ان لا يكذب الخ كان الاولى حذف لفظة لا وارجاع ضمير ومنه الى المنافى (قوله ويزيد الخ) مفعوله ولى بينة الخ سم ويصح كونه فاعلا له لان زاد يستعمل لازما ومتعديا (قوله على من لا يحلف الخ) اى من الغائب والصبى والمجنون والميت (قوله ولو طلق امرأة الخ) يتامل وجه هذا التفريع سم (قوله واشتريتها الخ) مفعول يزيد المقدر بالعطف (قوله وكان يملكها) راجع لكل من البيع والهبة (قوله لان الظاهر الخ) تعليل للاكتفاء بقوله وسلمنيها عن قوله وكان يملكها رشيدى اقول مقتضى هذا ان قول المدعى وكان يملكه يغنى فى دعوى الهبة ايضا عن قوله وسلمنيها لكن كلام الشارح السابق فى شرح وجب ذكر القيمة كالصريح فى اشتراط ذكر نحوه (قوله وخلف تركة الخ) مفعول يزيد المقدر (قوله بكذا) اى كثلث منه اى الدين (قوله كما مر) اى قبيل قول المتن او نكاحا لم يكف الخ سم وقد يقال فلم اعاده (قوله بقوله شهودى الخ) ظاهر اطلاقه انه لا فرق بين ان يقول ذلك قبل الشهادة وبعدها (قوله والحلف) ظاهره وان لم يدع خصمه عليه علمه بنحو فسق بينته الاخرى (قوله سمعت دعواه) اى لا بينته

* (فصل) * فى جواب الدعوى (قوله فى جواب الدعوى) الى التنبيه فى النهاية (قوله وما يتعلق به) اى بالجواب ع ش اى من قوله وما قبل اقرار عبد به الخ بجيرمى (قول المتن اصر المدعى عليه الخ) وفى الكنز كلام طويل فى اصرار المدعى عليه اذا كان وكيلا او وليا تتعين مراجعته سم (قوله فلم يتنبه) لعل المراد لم يجب مع زوال نحو جهله رشيدى (قوله وعرف بذلك) اى بقوله او جاهل الخ (قوله وهو ان يحكم) اى فلا يصير ناكلا بمجرد السكوت فقط بل لا بد من الحكم بالنكول او يقول للمدعى احلف عزيزى اه بجيرمى (قوله ولا يمكن الساكت من الحلف الخ) اى الا برضا المدعى كما يأتى ع ش اى فى مبحث النكول (قوله وسكوت اخرس) الى قوله كما مر فى المغنى (قوله كذلك) اى كسكوت الناطق مغنى (قوله والا) اى وان لم يفهم الاشارة (قوله فهو كمجنون) اى فلا تصح الدعوى عليه مغنى (قوله على ما مر فيه) اى من ان الدعوى على

البلقينى كتب عليه م ر (قوله واعتمده الغزى) افتى به شيخنا الشهاب الرملى ش م ر (قوله ويزيد عليها) مفعوله ولى الخ (قوله فلو طلق الخ) يتامل وجه هذا التفريع (قوله وفى مختلف فيه) هذه تقدمت قبيل قول المصنف او نكاحا لم يكفه الاطلاق الخ

* (فصل) * اصر المدعى عليه على السكوت الخ (قوله اصر الخ) فى الكنز كلام طويل فى اصرار

صحيح وفيه نظر ظاهر اذ طلب الاثبات لا يستلزم اعترافا ولا انكارا فتعين أن لا يكتفى منه بذلك بل يلزم بالصريح بالانكار او الاقرار (فان ادعى) عليه (عشرة) مثلا (فقال لا يلزمنى العشرة لم يكف) فى الجواب (حتى يقول ولا بعضها وكذا يحلف) ان توجهت اليمين عليه لان مدعى العشرة مدع بكل جزء منها فلابد أن يطابق الانكار واليمين دعواه وانما يطابقها أن نفى كل جزء منها (فان حلف على نفى العشرة واقتصر عليه فناكل) عما دون العشرة (فيحلف المدعى على استحقاق دون عشرة بجزء) وان قل من غير تجديد دعوى (ويأخذه) لما يأتى أن النكول مع اليمين كالاقرار نعم ان نكل المدعى عليه عن العشرة وقد اقتصر القاضى فى تحليفه على عرض اليمين عليها فقط لم يحلف المدعى على استحقاق مادونها الا بعد تجديد دعوى ونكول الخصم لانه انما نكل عنها فلا يكون نا كلا عن بعضها هذا ان لم يسند المدعى به لعقد والا كان ادعت أنه نكحها بخمسين وطالبته بها كفاه نفى العقد بها والحلف عليه فان نكل لم تحلف هى على أنه نكحها بدون الخمسين

وليه ع ش (قوله عليه) إلى قول المتن وقيل فى النهاية إلا قوله فيجب مهر المثل وكذا فى المغنى الا قوله أو عفو فى الثانية وقوله وجواب دعوى الف الى ويكفى (قول المتن فقال لا تلزمنى الخ) وان قال فى جوابه هى عندى او ليس لك عندى شىء فذاك ظاهر مغنى (قول المتن حتى يقول ولا بعضها الخ) وان ادعى دارا بيد غيره فانكره فلا بد ان يقول فى حلفه ليس تهلك ولا شىء منها ولو ادعى انه باعه اياها كفاه انه لم يبعها مغنى وروض مع شرحه (قوله وانما يطابقها الخ) اى وقوله لا يلزمنى العشرة انما هى نفى لمجموعها ولا يقتضى نفى كل جزء منها مغنى (قول المتن فناكل) ينبغى ان يكون محله فى غير معذور لجهل او دهش والا فهو مشكل فليتأمل وليحرر سيد عمر عبارة البجيرمى قوله فناكل عما دونها فى هذه العبارة بعض اجمال لانه لا يكون ناكلا بمجرد حلفه على نفى العشرة بل لا بد بعد هذا الحلف ان يقول له القاضى هذا غير كاف قل ولا بعضها فان لم يحلف كذلك فناكل عما دونها شيخنا عزيزى اه (قوله وان قل) شامل لما لا يتمول وهو ظاهر ان ادعى بقاء العين فان كانت تالفة فلا لانه مطالبة بما لا يتمول ع ش وفيه تامل لان المطلوب هنا انما هو غير الاقل لا الاقل (قوله نعم ان نكل المدعى عليه الخ) كانه اراد بالنكول الانكار مع الحلف والا فالنكول عن اليمين يقتضى حلف المدعى على العشرة واستحقاقها سم اقول قوله والا فالنكول الخ انما ينتج مادعاه لو لم يصح تاليه والحال لا محذور فى التزام صحته فحاصل المقام انه اذا اجاب المدعى عليه بلا تلزمنى العشرة ولا جزء منها واستحلفه القاضى على العشرة فقط فنكل عن الحلف عليها فللمدعى ان يحلف على استحقاقها من غير تجديد دعوى وليس له ان يحلف على استحقاق مادونها الا بعد تجديد دعوى ونكول المدعى عليه فهذا لا محذور فيه فليراجع ثم رأيت فى الانوار ما نصه واذا عرضه القاضى اليمين على العشرة ودونها فحلف على نفى العشرة واقتصر عليه فناكل عما دون العشرة وللمدعى الحلف على استحقاق مادونها بقليل ولو نكل المدعى عليه من مطلق اليمين واراد المدعى الحلف على بعض العشرة فان عرض القاضى اليمين على العشرة وعلى كل جزء منها فله الحلف على بعضها وان عرض على العشرة وحدها لم يكن له الحلف على بعضها بل يستانف الدعوى للبعض الذى يريد الحلف عليه اه ويتضح بذلك عدم ارادة ماقاله المحشى سم وان كلام الشارح على ظاهره ولا محذور فيه والله اعلم (قوله فقط) اى ولم يقل ولا شىء منها نهاية (قوله نكحها الخ) اى او باعها دارا روض ونهاية (قوله فان نكل لم تحلف هى الخ) اى بل ان حلفت يمين الرد قضى لها واستحقت الخمسين لان اليمين المردودة كالاقرار وإن لم تحلف لم تستحق شيئا لان مجرد الدعوى مع نكول المدعى عليه لا يثبت شيئا هذا هو الموافق للقواعد فقول الشارح فيجب مهر المثل فيه نظر ظاهر سواء بنى ذلك على حلفها يمين الرد او على عدمه لا يقال وجه قوله فيجب مهر المثل ان الزوج معترف بالنكاح لانا نقول لا نسلم انه معترف به لان انكاره انه نكح بخمسين شامل لانكار نفس النكاح ولو سلم فبمجرد الاعتراف بالنكاح لا يوجب مهر المثل بمجرد دعوى الزوجية كما يعلم بمراجعة ما تقدم فى بحث الاختلاف قبيل الوليمة فراجعه وتامله تعرفه ثم بحثت بجميع ذلك مع م ر فوافق عليه اه سم ولك ان تجيب بحمل كلام الشارح على الاعتراف وتقدير الا ان ثبت خلافه اخذا مما يأتى فى دعوى الف صداقا (قوله لم تحلف هى على انه الخ) قال فى شرح البهجة الا اذا استانفت الدعوى عليه ببعض الخمسين فانها تحلف عليه لنكوله كما فى الروضة واصلها سم وعبارة الاسنى والنهاية الا بدعوى

المدعى عليه اذا كان وكيلا او وليا تتعين مراجعته (قوله تنبيه يقع كثيرا أن المدعى عليه يجيب بقوله يثبت ما يدعيه الخ) ويقع ايضا انه اعنى المدعى عليه بعد الدعوى يقول ما بقيت اتحاكم عندك او ما بقيت ادعى عندك والوجه انه يجعل بذلك منكرا ناكلا فيحلف المدعى ويستحق ولو تنازعا قبل الدعوى فطلب احدهما الاصل اى القاضى الكبير وطلب الاخر نائبه اجيب من طلب الاصل فى وقت انتصابه للحكم م ر (قوله نعم ان نكل) كانه اراد بالنكول الانكار مع الحلف والا فالنكول عن اليمين يقتضى حلف المدعى على العشرة واستحقاقها (قوله فان نكل لم تحلف هى على انه نكحها بدون الخمسين) اى بل ان حلفت يمين الرد قضى لها واستحقت الخمسين لان اليمين المردودة كالاقرار وان لم تحلف لم تستحق شيئا لان مجرد الدعوى

لأنه ينافي دعواها أو لا وهو النكاح بالخمسين فيجب مهر المثل ولو ادعى عليه مالا فانكر وطلب منه اليمين فقال لا أحلف وأعطى المال لم يلزمه قبوله من غير اقرار وله تحليفه لانه لا يأمن ان يدعى عليه بما دفعه بعد وكذا لو نكل عن اليمين (٣٠٥) وأراد المدعي ان يحلف يمين الرد فقال

خصمه أنا أبذل المال بلا يمين فيلزمه الحاكم بان يقر وإلا حلف المدعي (وإذا ادعى مالا مضافا إلى سبب كأقرضتك كذا كفاه في الجواب لا تستحق) انت (على شيئا) أو لا يلزمني تسليم شيء اليك (او) ادعى عليه (شفعة كفاه) في الجواب (لا تستحق على شيئا) ولا نظر لكون العامة لا يعدون الشفعة مستحقة على المشتري (او لا تستحق تسليم الشقص) ولا يشترط التعرض لنفي تلك الجهة لان المدعي قد يصدق فيها ولكن عرض ما اسقطها من نحو اداء او ابراء او اعسار أو عفو في الثانية فان نفاها كذب وان أقر بها لم يجد بينة فاقتضت الضرورة قبول اطلاقه ومر في بابها كيفية دعواها وجواب دعوى الوديعة لم تودعني أو لا تستحق على شيئا او هلكت او دفعتها دون قوله لم يلزمني دفع او تسليم شيء اليك لانه لا يلزمه ذلك بل التخلية وجواب دعوى الف صداقا لا يلزمني تسليم شيء اليها ان لم يقر بالزوجية وإلا لم يكفه وقضى عليه بمهر المثل إلا ان ثبت خلافه وقد شنعوا على جهلة القضاة بمبادرتهم

جديدة ونكول المدعى عليه اه (قوله لانه ينافي دعواها أو لا) ظاهره ان حلفها المنفي انه تزوجها بخمسة مثلا وحينئذ فقولهم إلا بدعوى جديدة مشكل لانها لا تخرج بها عن المنافاة والظاهر ان المراد بالذي تحلف عليه بدعوى جديدة استحقاقها للخمسة مثلا لا انه نكحها بالخمسة وعبارة الرافعي وان استأنفت وادعت عليه بعض الذي جرى النكاح عليه فيما زعمت جاز لها الحلف عليه انتهت فقوله ببعض الذي جرى النكاح عليه صريح فيما ذكرته فعلم انه ليس لها ان تدعى بعد بانه نكحها باقل رشيدي وقوله وعبارة الرافعي الخ مثلها في الانوار ومر انفا مثلها ايضا عن سم عن شرح البهجة (قوله لم يلزمه قبوله) مفهومه جواز القبول وقوله من غير اقرار اي من المدعى عليه وقوله وله تحليفه اي للمدعي ع ش (قوله فيلزمه الحاكم الخ) عبارة المغني فله ان يحلفه ويقول له الحاكم اما ان تقر بالحق او يحلف المدعي بعد نكولك اه وقوله بعد نكولك لا حاجة اليه لان الكلام فيمن تحقق نكوله (قوله بان يقر وإلا حلف المدعي) لعل علته ما مر قبله رشيدي (قوله ولا نظر لكون العامة الخ) عبارة المغني ونازع البلقيني في جواب دعوى الشفعة وقال اكثر الناس لا يعدون الشفعة مستحقة على المشتري لانها ليست في ذمته ولا يتعلق به ضمانها كالغصب وغيره فالجواب المعتبر لا شفعة لك عندي كما عبر به في الروضة وعبارة المحرر لا تستحق على شفعة اه والمعتمد ما في المتن اه (قوله في الثانية) اي الشفعة غ ش (قوله في بابها) اي الشفعة (قوله لم يلزمني دفع الخ) كذا في اصله وفي النهاية وكان الانسب التعبير بلا إذ لم لنفي الماضي ثم رأيت المغني عبر بلا سيد عمر (قوله وجواب دعوى الف الخ) عبارة الانوار ولو ادعت عليه الفا صداقا يكفيه ان يقول لا يلزمني تسليم شيء اليها قيل للقفال هل للقاضي ان يقول هل هي زوجتك فقال ما للقاضي ولهذا السؤال لكن لو سأل فقال نعم قضى عليه بمهر المثل إلا ان يقيم بينة انه نكحها بكذا فلا يلزمه اكثر من ذلك اه (قوله وإلا لم يكفه) اي لان من اعترف بسبب يوجب شيئا لا يكفيه في نفي ما يوجبه ذلك السبب جواب مطلق مثل لا تستحق على شيئا بل لا بد من اثبات عدم ما اوجبه بطريقه ع ش (قوله وقضى عليه بمهر المثل) انظره مع ما بعده رشيدي وقد يقال ان ما يأتي تفصيل لما هنا فليراجع (قوله إلا ان ثبت خلافه) اي ثبت انه نكحها باقل من ذلك فلا يلزمه اكثر منه اسنى وانوار وينبغي كما مر عن سم وأخذا مما يأتي او ثبت بنحو يمينها المردودة انه نكحها بذلك اي الالف فيلزمه ذلك (قوله بمبادرتهم إلى فرض مهر المثل) لعله فيما إذا اجاب بانه لم ينكحها بهذا القدر حتى يفارق ما قبله وإلا بان كان جوابه لا يلزمني دفع شيء اليها كيف يسأل عن القدر فليراجع رشيدي وقد يقال كما مر ان ما هنا تفصيل لما مر وحاصله انه متى اقر بالزوجية فلا يكفيه في الجواب لا يلزمني دفع شيء اليها فيسأل عن القدر كما مر انفا عن ع ش (قوله فان ذكر قدرا الخ) وان لم يذكره فما حكمه وهل يجعل كمنكر ناكل بقيده فليراجع وليحرر (قوله غير ما ادعته) لعل المراد دون ما ادعته اي واما اذا ذكر قدره او فوقه فالامر ظاهر (قوله فلو صدقها سلمت له الخ) تقدم مثله قبيل الفصل عن الانوار والروض بزيادة بسط (قوله حل له نحو

مع نكول المدعى عليه لا يثبت شيئا هذا هو الموافق للقواعد فقول الشارح فيجب مهر المثل فيه نظر ظاهر سواء بني ذلك على حلفها يمين الرد او على عدمه لا يقال وجه قوله فيجب مهر المثل ان الزوج معترف بالنكاح لانا نقول لا نسلم انه معترف به لان انكاره انه نكح بخمسين شامل لانكاره نفس النكاح ولو سلم فمجرد الاعتراف بالنكاح لا يوجب مهر المثل بمجرد دعوى الزوجة كما يعلم بمراجعة ما تقدم في بحث الاختلاف قبيل الوليمة فراجعه وتأمله تعرفه ثم بحثت بجميع ذلك مع م ر فوافق عليه (قوله وقد اقتصر القاضي في تحليفه على عرض اليمين عليها فقط) اي ولم يقل ولا شيء منه (قوله لم تحلف هي الخ) قال في شرح البهجة إلا إذا استأنفت الدعوى عليه ببعض الخمسين فلها الحلف لكن له كما في الروضة واصلها اه (قوله إلا ان ثبت خلافه) قال في شرح الروض اي انه نكحها باقل من ذلك فلو صدقها سلمت له كذا في الروض

إلى فرض مهر المثل بمجرد عجزها عن حجة بما ادعته والصواب سؤاله فان ذكر قدرا غير ما ادعته تحالفا فان حلفا او نكلا وجب مهر المثل او حلف احدهما فقط قضى له بما ادعاه ويكفي في جواب دعوى الطلاق انتبه ... لا تكون طلاقا ... وحلف حل له نحو

ولها وليس لها تزوج غيره حتى يطلقها أو يموت وتنقضي عدتها ويقبل الحاكم أن يرفق به ليقول ان كنت نكحتها فهي طالق ... سبب جوابه هذا) ليطابق الحالف (٣٠٦) والجواب (فان أجاب بنفي السبب المذكور حلف عليه) ليطابق اليمين الجواب (وقيل له

حلف بالنفي المطلق) كما لو اجاب به ويرده وضوح الفرق أو بالاطلاق فكذلك ولا يكلف التعرض لنفي السبب فان تعرض له جاز لكن لو اقام المدعى به بينة لم تسمع بينة المدعى عليه باداء أو ابراء لانه كذبها بنفيه للسبب من أصله وعلم مما تقرر انه لو ادعى دينا وهو مؤجل ولم يذكر الاجل كفى الجواب بلا يلزمني تسليمه الآن ويحلف عليه ولو ادعى على من حلف لا يلزمني تسليم شيء اليك بان حلفك إنما كان لاعسار والآن ايسرت سمعت دعواه ويحلف له مالم تتكرر دعواه بحيث يظن منه التعنت ﴿تنبيه﴾ ما تقرر من الاكتفاء بلا تستحق على شيئا استثنوا منه مسائل منها ما إذا أقر بان جميع مافي داره ملك زوجته ثم مات فاقامت بينة بذلك فقال الوارث هذه الاعيان لم تكن موجودة عند الاقرار فانه يحلف لا أعلم أن هذه ولا شيئا منها كان موجودا في البيت إذ ذاك ولا يكفي حلفه على أنها لا تستحقها (ولو كان بيده مرهون أو مكرى وادعاه مالكه كفاه) في الجواب (لا يلزمني تسليمه) لانه جواب

أختها) أي ظاهرا وكذا باطنا ان صدق كما هو ظاهر من نظائره رشيدي (قوله وليس لها تزوج غيره) أي ظاهرا وكذا باطنا إن صدقت أخذا من نظائره (قول المتن ويحلف) أي المدعى عليه على حسب بفتح السين بخطه ويجوز اسكانها أي قدر جوابه هذا أو على نفي السبب ولا يكلف التعرض لنفيه فان تبرع وأجاب الخ مغنى عبارة الروض مع شرحه ويحلف المدعى عليه اذا اقتصر على الجواب المطلق وأفضى الامر إلى حلفه كجوابه أو على نفي السبب وإن كان الجواب مطلقا فلا يلزمه التعرض لنفي السبب عينا اه (قول المتن بنفي السبب المذكور) كقوله في صورة القرض السابقة على ما اقرضتني كذا مغنى (قوله او بالاطلاق فكذلك الخ) لا يخفى انه مكرر مع قول المتن ويحلف على حسب جوابه هذا فكان الاولى ان يسقطه ويذكر قوله ولا يكلف التعرض لنفي السبب قبيل قول المتن فاجاب الخ كما مر عن المغنى (قوله ولا يكلف التعرض) الى قوله أي وحينئذ في النهاية إلا قوله فانه يحلف لا اعلم أن إلى يكفي حلفه (قوله فان تعرض الخ) متصل بقول المصنف كفاه في الجواب لا تستحق على الخ ولو قدمه لكان أوضح ع ش عبارة الرشيدي قوله فان تعرض له جاز لا حاجة إلى هذا مع ماقبله وحق العبارة ولو تعرض لنفي السبب واقام المدعى به بينة الخ على انه تقدم له خلاف هذا وانه تسمع من المدعى عليه البينة حينئذ بما ذكر فليراجع اه وقوله تقدم لعل في شرح امهل ثلاثة ايام وقوله خلاف هذا وانه الخ أي إلا ان يدعى ان ما تقدم محله فيما اذا لم يسند المدعى المدعى به إلى سبب فليراجع (قوله فان تعرض له) اى لنفي السبب وقوله ولو اقام المدعى بكسر العين به اى بالسبب ووجوده (قوله وهو مؤجل) أي في نفس الامر ع ش (قوله ولم يذكر الاجل) هو تصحيح للدعوى لان الدعوى بالمؤجل لا تسمع كما مر اسنى وهذا كالصريح في صحة دعوى الدين المطلق بدون تقييده بالحلول (قوله كفى الجواب الخ) ولا يجوز انكاره استحقاقه بان يقول لا شيء له على في احد وجهين قال الزركشي انه المذهب كما حكاه الروياني عن جده ولو اقر له خصمه بثوب مثلا وادعى تلفه فله تحليفه أنه لا يلزمه تسليمه اليه ثم يغنع منه بالقيمة وان نكل حلف المقر له على بقائه وطالبه به مغنى وروض مع شرحه (قوله بذلك) أي الاقرار المذكور (قوله فقال الوارث هذه الاعيان لم تكن الخ) اى فيكتفى منه بذلك ع ش (قوله ولا شيئا منها) الاولى أو شيئا الخ (قوله ولا يكفي حلفه على انها لا تستحقها) أي ولا شيئا منها أخذا من أول كلامه (قول المتن وادعاه) أي كلا منهما مالكه او نائبه مغنى (قول المتن كفاه لا يلزمني تسليمه) فان اقام بينة بالملك وجب تسليمه انوار وفي هامشه واعترض ذلك بانه حينئذ يضيع حق الرهن والاجارة فكيف يجب التسليم اليه والجواب انه لا حيف على المدعى عليه فانه يمكن له استئناف دعوى الرهن واقامة البينة عليه أو تحليف المدعى اه (قوله لانه جواب) الى قوله كما سيعلم في المغنى الا قوله كذا قالوه الى المتن (قوله ولا يلزمه التعرض للملك) اى لنفيه بان يقول ليس ملكك ولا لثبوته كما يعلم مما يأتي بجيرمي (قول المتن جحده) بسكون الحاء المهملة على انه مصدر مضاف للفاعل اى خاف ان يجحد المدعى الرهن الخ ﴿تنبيه﴾ لو ذكر المصنف قوله أولا بعد قوله بالملك كان اولى فان عبارته توهم تعلق اولا بخاف ولا معنى له مغنى (قول المتن إن ادعيت ملكا مطلقا) اى عن رهن واجارة مغنى عبارة البجيرمي عن العزيزي اى ان كان دعواك بملك العين التي ادعيتها ملكا مطلقا عن التقييد بالرهن أو الاجارة أي إن لم تقيد المدعى به بالرهن أو الاجارة فلا يلزمني تسليمه لك لانه لا يلزم من ملك شيء استحقاق تسلمه وإن ادعيت مرهونا او مؤجرا أي إن قيدت المدعى به بالرهن او الاجارة أي إن كان مرادك التقييد بذلك فاذكره لاجيب عنه بان أقول لم تفرغ مدة الاجارة أو لم استوف الدين الذي هو رهن عنه اه

(قوله كفى الجواب بلا يلزمني تسليمه الخ) قال في الروض وفي جواز انكاره استحقاقه اى بان يقول لا شيء له على وجهان قال في شرحه قول الزركشي المذهب المنع كما حكاه شريح الروياني عن جده اه (قوله

مفيد ولا يلزمه التعرض للملك (فلو اعترف) له (بالملك وادعى الرهن أو الاجارة) وكذبه المدعى (فالصحيح انه لا يقبل) في دعوى الرهن والاجارة (إلا ببينة) لان الاصل عدمهما (فان عجز عنها وخاف أولا ان اعترف بالملك) للمدعى (جحده) مفعول خاف (الرهن او الاجارة فحيلته أن يقول) في الجواب (ان ادعيت ملكا مطلقا فلا يلزمني تسليم

لمدعاك (وإن ادعيت مرهونا) أو مؤجرا اعتدى (فاذكره لا أجيب وإذا ادعى عليه عينا) عقارا أو منقولا (فقال ليس هي لي أو) أضافها لمن لا تمكن مخاصمته كقوله (هي لرجل لا أعرفه أو لابني الطفل) أو المجنون أو السفيه سواء أزاد على ذلك إنها ملكه أو وقف عليه أم لا كما هو ظاهر (أو وقف على الفقراء أو مسجد كذا) وهو ناظر عليه (فالأصح أنه لا تنصرف الخصومة) عنه (ولا تنزع العين) منه لأن الظاهر أن ما في يده ملكه أو مستحقه وما صدر عنه ليس بمزيل ولم يظهر لغيره استحقاق كذا قالوه هنا وقد ينافيه قولهما عن الجويني وأقراه لو قال للقاضي بيدي مال لا أعرف مالكه فالوجه القطع بأن القاضي يتولى حفظه ويجاب بحمل هذا على ما إذا قاله لا في جواب دعوى وحينئذ يفرق بأن هنا قرينة تؤيد اليد وهي ظهور قصد الصرف بذلك عن المخاصمة فلم يقو هذا الإقرار على انتزاعها من يده بخلافه ثم فإنه لا قرينة تؤيد يده فعمل بإقراره (بل يحلفه المدعي) لا على أنها لنحو ابنه بل على (أنه لا يلزمه التسليم) للعين رجاء أن يقر أو ينكل فيحلف المدعي وتثبت له العين في الأولين في المتن والبدل للحيلولة في البقية وله تحليفه كذلك (إن) كان للمدعي بينة أو (لم تكن) له (بينة) كما سيعلم من كلامه الآتي وفيما إذا كان له بينة وأقامها يقضى له بها كذا أطلقوه وسيأتي فيه تفصيل عن البغوي ونازع البلقيني في هذه الصور وأطال بما ليس هذا محل بسطه مع الجواب عنه (وإن أقر به) أي المذكور (لمعين حاضر) بالبلد (تمكن مخاصمته وتحليفه)

(قوله لمدعاك) أي لما ادعيته على مغني (قول المتن وإن ادعيت مرهونا الخ) ويحتمل هذا الترديد وإن كان على خلاف الأصل للحاجة وعكسه بأن ادعى المرتهن على الراهن دينا وخاف الراهن جحد المدعي الرهن لو اعترف له بالدين يقول في جوابه إن ادعيت ألفا لا رهن به فلا يلزمني أو به رهن هو كذا فاذكره حتى أجيب ولا يكون مقرا بذلك هنا ولا في أمر وكذلك يقول في ثمن مبيع لم يقبض بأن يدعي عليه ألفا فيقول إن ادعيت من ثمن مبيع مقبوض فاذكره حتى أجيب أو عن ثمن مبيع لم يقبض فلا يلزمني مطلقا روض مع شرحه وأنوار ومغني (قول المتن أو لابني الطفل) أي بخلاف نحو الطفل الفلاني وله ولي غيره لما سيأتي وحينئذ فمعنى قولهم لا تمكن مخاصمته أي ولو بوليه فمتى أمكنت مخاصمته بنفسه أو بوليه انصرفت الخصومة عنه على ما سيأتي رشيدي عبارة الحلبي أي ولا بينة له وإلا فتسمع الدعوى على المحجور حينئذ اه (قوله وهو ناظر عليه) أي الوقف فإن كان ناظره غيره انصرفت الخصومة إليه كما ذكره الشهاب الرملي رشيدي وكذا في سم إلا قوله كما ذكره الخ (قوله وما صدر عنه ليس بمزيل) ومن ثم لو ادعاها لنفسه بعد سمع رشيدي ومغني عبارة سم قال في الروض وإن ادعاها أي المدعى عليه بعد لنفسه سمعت أي دعواه اه وهو المعتمد اه (قوله وقد ينافيه) أي قولهم وما صدر عنه ليس بمزيل (قوله بحمل هذا) أي قول الجويني (قوله في الأولين) أي فيما ليس هي له وهي لرجل لا أعرفه (قوله والبدل للحيلولة في البقية) هو تابع في هذا كالشهاب ابن حجر أي والمغني لما في شرح المنهج وقد قال الشهاب البرلسي إنه وهم وانتقال نظر اه والذي في شرح الروض أنه إذا حلف المدعي يمين الرد في هذه الصورة ثبتت العين نبه عليه ابن قاسم رشيدي عبارة سم كتب شيخنا الشهاب البرلسي بهامش شرح المنهج ما نصه فيه بحث وذلك لأن التفريع على عدم انصراف الخصومة وحينئذ فاليمين المردودة مفيدة لانتزاع العين في المسائل كلها نعم إن قلنا بانصراف الخصومة في مسئلة المحجور والوقف على الفقراء أو المسجد كما ذهب إليه الغزالي وأبو الفرج كان له الحلف لتغريم البدل فما قاله الشارح يعني شيخ الإسلام هنا وهم منشؤه انتقال النظر من حالة إلى حالة اه ولم يزد في شرح الروض على قوله بعد المسائل كلها ويحلف المدعى عليه أنه لا يلزمه تسليمها إليه رجاء أن يقر أو ينكل فيحلف المدعي وتثبت له اه وهو ظاهر فيما قاله شيخنا اه أقول وعبارة الأنوار أيضا ظاهرة فيما قاله الشهاب البرلسي (قوله إن كان للمدعي بينة) ولم يقمها رشيدي (قوله وسيأتي فيه تفصيل عن البغوي) حاصل التفصيل أنه إذا كان الإقرار بعد إقامة البينة وقبل الحكم بها للمدعي حكم له بها من غير إعادة البينة في وجه المقر له إن علم أن المقر متعنت في إقراره وإلا فلا بد من إعادتها لكن فرض تفصيل البغوي فيما إذا أقر بها لمن تمكن مخاصمته ولذا قال ابن قاسم ويمكن الفرق اه بل التفصيل غير متأت هنا إذ لا يصح إقامة البينة في وجه المقر له هنا فتأمل رشيدي (قوله أي المذكور) بالجر تفسير للضمير المجرور وغرضه من هذا تأويل تذكير

وهو ناظر عليه) لعل التقييد به لقوله فالأصح أنها لا تنصرف الخصومة عنه فإذا كان الناظر عليه غيره انصرفت الخصومة إليه أخذا من قوله الآتي بل تنصرف لوليه والضمير في عليه للوقف لا لمسجد كذا فليتأمل (قوله لا على أنها لنحو ابنه) قال في الروض وإن ادعاها أي المدعى عليه بعد لنفسه سمعت أي دعواه اه وهو المعتمد (قوله والبدل للحيلولة في البقية) كذا في شرح المنهج وكتب شيخنا الشهاب البرلسي بخطه بهامشه ما نصه فيه بحث وذلك لأن التفريع على عدم انصراف الخصومة حينئذ فاليمين المردودة مفيدة لانتزاع العين في المسائل كلها نعم إذا قلنا بانصراف الخصومة في مسئلة المحجور والوقف والمسجد كما ذهب إليه الغزالي وأبو الفرج وكذا في الأولين على وجه كان له التحليف لتغريم البدل فما قاله الشارح يعني صاحب شرح المنهج هنا وهم منشؤه انتقال النظر من حالة إلى حالة اه ولم يزد في شرح الروض على قوله بعد المسائل كلها ويحلف المدعى عليه أنه لا يلزمه تسليمها إليه رجاء أن يقر أو ينكل فيحلف المدعي ويثبت له اه وهو ظاهر فيما قاله شيخنا (قوله وسيأتي فيه تفصيل عن البغوي) إن أراد ما يأتي قريبا بقوله وفي فتاوى البغوي أن

الجمع بينهما إيضاحا والا فاحدهما مغن عن الآخر لاستلزامه له ثم التقييد به ليس لافادة انه إذا اقر بمن لا تمكن مخاصمته وهو المحجور لا تنصرف الخصومة عنه بل تنصرف عنه لوليه وإنما هو لترتب عليه قوله (ستل فان صدقه صارت الخصومة معه) لصيرورة اليد له (وإن كذبه ترك في يد المقر) لما مر في الاقرار أي وحينئذ لا تنصرف الخصومة عنه كما هو ظاهر عملا بالظاهر نظير ما مر (وقيل يسلم إلى المدعى) إذ لا طالب له سواه وزيفه الامام بان القضاء له بمجرد (٣٠٨) الدعوى محال (وقيل يحفظه الحاكم لظهور مالك) له كما في الاقرار وفي الانوار عن فتاوى القفال لو ادعى دارا في يد آخر واقام شاهدا ثم ثانيا فقال المدعى عليه قبل شهادته هي لزوجتي سمعه القاضي وحكم بها للمدعى ثم تدعى الزوجة عليه قيل وهو مشكل لان المدعى عليه معترف بانها لغيره فكيف تتوجه الدعوى عليه ويرد بانه مقصر بسكوته عن ذلك حتى سمعت الدعوى وشهادة الاول فلم يقبل منه الصرف للغير وبهذا يرد قول المستشكل فكيف تتوجه الدعوى عليه وبيانه أنها توجهت وسمعت هي ثم شهادة الاول فقبول الثاني والحكم تتميم لا ابتداء دعوى عليه وفي فتاوى البغوى ان اقامها فاقر ذو اليد بالعين لاخر قبل الحكم للمدعى حكم بها من غير اعادتها في وجه المقر له ان علم ان المقر متعنت في اقراره والا اعادها في وجهه قال الاذرعى والظاهر أنه لا بد من اعادة الدعوى في وجهه ايضا (وان اقر) به (ل)معين (غائب فالاصح انصراف الخصومة عنه ويوقف الامر حتى يقدم الغائب) لان المال بظاهر الاقرار للغائب اذ لو قدم وصدقه أخذه وصارت الخصومة معه (فان كان للمدعى بينة) بمسافة ووجدت شروط القضاء على الغائب (قضى) له (بها) وسلمت له العين قيل هذا تهافت لان الوقف ينافيه ما فرعه عليه وعبارة اصله سالمة منه ولا تهافت فيه لانه بان بهذا التفريع ان قبله مقدرا هو حيث لا بينة ومثل هذا ظاهر لا يعترض بمثله الا ليتنبه للمراد المتبادر من العبارة بادئ ناءل (وهو قضاء على غائب فيحلف) المدعى (معها) يمين الاستظهار كما مر لان المال صار له بحكم الاقرار (وقيل) بل قضاء (على حاضر

ضمير العين وهي مؤنثة رشيدى (قوله جمع بينهما) أى بين إمكان مخاصمته وإمكان تحليفه مغنى (قوله ثم التقييد) إلى المتن في المغنى (قوله لمن لا يمكن الخ) اى وو ليه غيره (قوله وهو المحجور) انظر ما وجه هذا الحصر مع ان الوقف الذى ناظره غيره كذلك كما مر رشيدى (قول المتن ترك في يد المقر لما مر الخ) يؤخذ منه انه يترك في يده ملكا سم (قوله اى وحينئذ لا تنصرف الخصومة عنه) اى فيقيم المدعى البينة عليه او يحلفه انوار (قوله كما مر في الاقرار) اى واعاد المصنف المسئلة هنا ليفيد التصريح بمقابل الاصح وهو وقيل الخ مغنى (قوله قبل شهادته) أى الثانى (قوله ثم تدعى الزوجة عليه الخ) انظر إلى الحاشيه الاتية عند قول الشارح اما بالنسبة لتحليفه فلا الخ سم (قوله عن ذلك) اى الاعتراف (قوله وبهذا يرد قول المستشكل فكيف تتوجه الدعوى عليه) يغنى عنه ماقبله (قوله وبيانه) اى الرد (قوله لا ابتداء دعوى عليه) هذا يدل على ان مراد المستشكل بالدعوى في قوله فكيف تتوجه الدعوى عليه الدعوى من المدعى لا من الزوجة ثم قد يقتضى هذا البيان ان الحكم كذلك إذا اقر قبل شهادة الاول ايضا وانه ليس كذلك إذا اقر قبل الدعوى سم (قوله وفى فتاوى البغوى الخ) انظر مخالفته لما تقدم عن فتاوى القفال إلا أن يحمل ذاك على الشق الاول بما هنا سم اقول بل الاولى حمل ذاك على نفوذ الحكم بالنسبة للاخذ من ذى اليد لا بالنسبة للمقر له ايضا اخذا مما ياتى عن المغنى والروض مع شرحه (قول المتن ويوقف الامر) اى حيث لا بينة كما ياتى ع ش (قوله لان المال) الى التنبيه في النهاية (قول المتن فان كان للمدعى بينة الخ) اى وان لم يكن للمدعى بينة فله تحليف المدعى عليه انه لا يلزمه تسليمه اليه فان نكل حلف المدعى واخذه ثم اذا حضر الغائب وصدق المقر رد اليه بلا حجة لان اليد له باقرار صاحب اليد ثم يستأنف الخصومة معه مغنى ومر آنفا في الشرح عن الاذرعى ما يؤيده (قوله شروط القضاء على الغائب) اى المتقدمة في بابه (قوله وعبارة اصله الخ) فانه قال فان لم يكن بينة يوقف الامر الى ان يحضر الغائب وان كان له بينة فيقضى له مغنى (قوله بمثله) الاولى الاخصر به (قوله أقامها الخ فيمكن الفرق

(قوله ترك في يد المقر لما مر في الاقرار) يؤخذ منه أنه ترك في يده ملكا (قوله ثم تدعى الزوجة عليه) في الروض فرع لو ادعى على غيره وقف دار بيده عليه واقر بها ذو اليد لفلان وصدقه المقر له لم يكن له تحليف المقر ليغرمه اى قيمتها لان الوقف لا يعتاض عنه وفيه نظر قال في شرحه لان الوقف يضمن بالقيمة عند الاتلاف والحيلولة في الحال كالاتلاف اما اذا كذبه المقر له فيترك في يد المقر كما مر نظيره ولو اقام المقر له فيما مر بينة على الملك لم يكن للمدعى تحليف المقر ليغرمه لان الملك استقر بالبينة وخرج الاقرار عن أن تكون الحيلولة به صرح به الاصل اهو قوله ولو أقام المقر له فيما مر كانه اشارة الى قوله قبل الفرع المذكور وله اى للمدعى تحليفه اى المدعى عليه حيث انصرفت الخصومة عنه اى بان اقر بالمدعى به لغائب انه لا يلزمه تسليمها اليه او ان ما اقر به ملك للمقر له رجاء ان يقر له به او ينكل فيحلف ويغرمه القيمة بناء على ان من اقر بشىء لشخص بعد ما اقر به لغيره يغرم القيمة للثانى اهو بهذا يظهر اشكال قوله السابق من فتاوى القفال ثم تدعى الزوجة عليه ان اريد الزوج على المقر للتحليف فليتامل (قوله لا بتداء دعوى) هذا يدل على أن مراد المستشكل بالدعوى في قوله فكيف تتوجه الدعوى عليه الدعوى من المدعى لا من الزوجة (قوله ايضا لا ابتداء دعوى) قد يقتضى هذا ان الحكم كذلك اذا اقر قبل شهادة الاول ايضا وانه ليس كذلك اذا اقر قبل الدعوى (قوله وفي فتاوى البغوى الخ) انظر مخالفته لما تقدم عن فتاوى القفال

فلا يمين (تنبيه) أطلقوا الغائب وقيدوا الحاضر بالبلد فاقتضى ان المراد بالغائب الغائب عن البلد ولو لدون مسافة العدوى ثم قالوا هو قضاء على غائب فاقتضى انه بمسافة العدوى وحينئذ تنافى مفهوما الحاضر والغائب فيمن بدون مسافة العدوى والذى يتجه فيه انه كالحاضر فان سهل سؤاله وجب ورتب عليه مامر وإن لم يسهل وقف الامر إلى حضوره ولا تسمع عليه حجة الالنحو تعزز او توار ثم انصراف الخصومة عنه فى الصور السابقة والوقف إلى قدوم الغائب إنما هو بالنسبة للعين المدعاة اما بالنسبة لتحليفه فلا اذ للمدعى طلب يمينه أنه لا يلزمه للتسليم اليه فان نكل حلف المدعى وأخذ بدل العين المدعاة بناء على الاظهر السابق او اخر الاقرار انه لو اقر له به غرم له بدله للحيلولة بينهما باقراره الاول ولو أقام المدعى بينة بدعواه والمدعى عليه بينة بانها للغائب عمل بينته ان ثبتت وكالته والالم تسمع بالنسبة لثبوت ملك الغائب والحاصل ان المقر متى زعم انه وكيل الغائب احتاج فى ثبوت الملك للغائب الى اثبات وكالته وان العين ملك الغائب فان اقامها بالملك فقط لم تسمع الالدفع التهمة عنه

بمسافة العدوى) صوابه فوق مسافة العدوى (قوله ثم انصراف الخصومة) الى قوله وكذا فى المغنى والى قوله اى اوكان عينا فى النهاية الاقوله ووقع إلى التنبيه (قوله فى الصور الخ) لعل الجمع نظرا لما افاده الشارح بقوله ثم التقييد به الخ وقوله والذى يتجه الخ والافما تقدم فى المتن الاصورة واحدة هى ما إذا اقر لحاضر ثم رايت قال الرشيدى قوله فى الصور لعله فى الصورة بزيادة تاء بعد الراء اى اذا اقر بهما لحاضر اه (قوله اما بالنسبة لتحليفه فلا الخ) وفى الروض فرع لو ادعى على غيره ووقف دار بيده عليه وأقر بها ذو اليد لفلان وصدقه المقر له لم يكن له تحليف المقر ليغرمه أى قيمتها لان الوقف لا يعتاض عنه وفيه نظر اه وفى شرحه لان الوقف يضمن بالقيمة عند الاتلاف والحيلولة فى الحال كالاتلاف اما اذا كذبه المقر له فيترك فى يد المقر كامر نظيره ولو اقام المقر له فيما مر بينة على الملك لم يكن للمدعى تحليف المقر ليغرمه لان الملك استقر بالبينة وخرج الاقرار ان تكون الحيلولة به صرح به الاصل اه وقوله فيما مر كانه اشارة الى قوله قبل الفرع المذكور وله اى للمدعى تحليفه اى المدعى عليه حيث انصرفت الخصومة عنه اى بان اقر بالمدعى به لغائب انه لا يلزمه تسليمها اليه أو إن ما اقر به ملك للمقر له رجاء أن يقر أو ينكل فيحلف ويغرمه القيمة بناء على ان من اقر بشىء لشخص بعدما اقر به لغيره يغرم القيمة للثانى اه وبهذا يظهر إشكال قوله السابق عن فتاوى القفال ثم تدعى الزوجة عليه ان اريد على الزوج المقر للتحليف فليتامل سم اى واما اذا رجع الضمير الى المدعى كما هو الاقرب فلا إشكال بل الظاهر عدم صحة رجوع الضمير للزوج المقر فتامل (قوله اذ للمدعى طلب يمينه الخ) وحينئذ فلم يبق فرق بين قولنا لا تنصرف عند الخصومة فيما مر وبين قولنا هنا تنصرف الا أن هناك يأخذ منه العين اذا أثبتها على مامر فيه وهنا يأخذ بدلها مطلقا والا ففى كل من الموضعين يحلفه ويقيم عليه البينة كما علم رشيدى وفى قوله ويقيم عليه الخ بالنسبة للاقرار لمعين حاضر نظر ظاهر (قوله انه لا يلزمه التسليم الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه تنبيه للمدعى تحليف المدعى عليه حيث انصرفت الخصومة عنه انه لا يلزمه تسليمها اليه وإن ما اقر به ملك للمقر له رجاء ان يقر به له او ينكل فيحلف ويغرمه القيمة بناء على ان من اقر لشخص بشىء بعد ما اقر به لغيره يغرم القيمة للثانى فان نكل عن اليمين وحلف المدعى اليمين المردودة أو أقر له بالعين ثانيا أى وأقر المقر له وغرم له القيمة ثم اقام المدعى بينة بالعين او حلف بعد نكول المقر له رد القيمة واخذ العين لانه اخذها للحيلولة وقد زالت اه زاد الانوار على ذلك ما نصه لو رجع الغائب وكذب المقر فى الاقرار له فالحكم كما لو أضاف إلى حاضر فكذبه ولو اقام المقر له الحاضر او الغائب بعد الرجوع بينة بالملك لم يكن للمدعى تحليف المقر اه (قوله انه لو اقر له به الخ) اى بعد ان اقر به لاخر كما يعلم من قوله باقراره الاول رشيدى (قوله عمل ببينته) اى المدعى عليه لزيادة قوتها إذا باقرار ذى اليد له أسنى ومغنى (قوله والحاصل الخ) وفى الروض فى هذا المبحث المسئلة السادسة يطالب المدعى عليه بالكفيل بعد قيام البينة وان لم تعدل لا قبلها فان لم يكفل اى يقم كفيلا حبس اه قال فى شرحه لامتناعه من اقامة كفيل لا لثبوت الحق وامتناعه منه اه سم (قوله فان اقامها بالملك فقط لم تسمع الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه فان لم يقم بينة بوكالته عن الغائب وأقام بينة بالملك سمعت بينته لا لتثبيت العين للغائب لانه ليس نائبا عنه بل لتندفع عنه اليمين وتهمة الاضافة إلى الغائب سواء اتعرضت بينته لكونها فى يده بعارية اوغيرها ام لا وهذه الخصومة خصومة للمدعى مع المدعى عليه وللمدعى

إلا أن يحمل ذاك على الشق الاول بما هنا (قوله والحاصل أن المقر متى زعم أنه وكيل الغائب الخ) فى الروض فى هذا المبحث المسئلة السادسة يطالب المدعى عليه بالكفيل بعد قيام البينة وإن لم تعدل لا قبلها فان لم يكفل اى يقم كفيلا حبس قال فى شرحه لا لامتناعه من إقامة كفيل لا لثبوت الحق وامتناعه منه اه (قوله فان اقامها بالملك فقط لم تسمع الخ) عبارة الروض وشرحه فان لم يثبت اى يقم بينة بوكالة له عن الغائب واثبت اى اقام بينة بالملك للغائب سمعت بينته لا لتثبيت العين للغائب لانه ليس نائبا عنه بل لينتدفع عنه اليمين وتهمة الاضافة إلى الغائب سواء تعرضت بينته لكونها فى يده بعارية اوغيرها ام لا فهذه الخصومة خصومة للمدعى

وكذا لو ادعى لنفسه حقا فيها كرهن مقبوض وإجارة فتسمع بينته أنها ملك فلان الغائب لان حقه لا يثبت إلا إن ثبت ملك الغائب فيثبت ملكه
بهذه البينة ووقع هنا لغير واحد من الشراح مالا ينبغي فاحذره (تنبيهان) الاول فان قال المدعى عليه هي لي وفي يدي فاقام المدعي
بينة وحكم الحاكم له بها ثم بان انها ليست في يد المدعى عليه فالذي يتجه أنه لا ينفذ إن كان ذو اليد حاضرا وينفذ إن كان غائبا ووجدت شروط القضاء على الغائب (الثاني) علم مما مر ان من يدعي حقا لغيره وليس وكيلا ولا وليا لا تسمع دعواه ومحله إن كان يدعي حقا لغيره غير منتقل اليه بخلاف ما إذا كان منتقلا منه اليه اى او كان عينا لمدينه له بها تعلق كما علم مما مر ويأتي في ضابط الحالف فمن الاول مالو اشترى امة ثم أراد ان يثبت على بائعه انه اقر بانها مغصوبة من فلان بخلاف ما لو ادعى فساد البيع لاقراره قبله بغصبه لانه هنا يثبت حقا لنفسه هو فساد البيع وإنما سمعت بينته باقراره قبل البيع انها عتيقة لانه لا يثبت حقا لآدمي ومنه دعوى دائن ميتة ان لها مهرا على زوجها ودعوى زوجة دينا لزوجها فلا تسمعان وإن كان لو ثبت ذلك تعلق به حق الدائن ونفقتها في الثانية ومن الثاني مالو اشترى سهما شائعا من ملك واثبت في غيبة البائع ان ما اشتراه منه هو الذي خصه من تركة ابيه فادعى اخوه ان اباه
وهبني ذلك الملك كله هبة لازمة وأقام بينة بذلك فاقام المشتري شاهدا بان الاب رجع في الهبة سمعت دعواه
دعواه وبينته فيحلف مع شاهده لانه يدعي ملكا لغيره منتقلا منه اليه كالوارث فيما يدعيه لمورثه بخلاف غريم الغريم قاله ابن الصلاح

مع الغائب خصومة أخرى انتهى اه سم (قوله وكذا لو ادعى لنفسها حقا فيها الخ) وفاقا للنهاية وخلافا للروض وشرحه وللمغني والانوار وعبارته وإن تعرضت اى بينة المقر مع ذلك اى كونه ملكا للغائب لكونه في إجارة الحاضر او رهنه سمعت لصرف الخصومة وانصراف التحليف ورجحت بينة المدعي فاذا حضر الغائب فان اعاد البينة او اقام غيرها قدمت على بينة المدعي وإن لم يقم فيقرر المالك على المالك ولو قال للقاضي زد في الكتاب انه عاد ولم يدع او لم يقم البينة يلزمه الاجابة (قوله فتسمع بينته الخ) اى إذا تعرضت لكونها في إجارة الحاضر أو رهنه أخذا مما مر عن الانوار (قوله فيثبت ملكه بهذه البينة) ولا ينافيه ما مر من أنه ليس له إثبات مال لغريمه حتى يأخذ دينه منه لان محل ذلك في اصل العين الذي لا علقة له فيها وهنا في حق التوثق او المنفعة مع تعلق حقه بها نهاية وقوله لان محل ذلك الخ اى على مختاره واما عند الشارح فمحله في الدين كما مر في القضاء على الغائب ويأتي في ضابط الحالف (قوله ووجدت شروط القضاء) اى بان كان الغائب منكرا او متواريا او متعززا او فوق مسافة العدوى على ما مر ع ش (قوله الثاني الخ) (فرع) لو ادعى جارية على منكرها فاستحقها بحجة ووطئها واولدها ثم أكذب نفسه لم تكن زانية بذلك لانها تنكر ما يقول ولم يبطل الايلاد وحرية الولد لان إقراره لا يلزم غيره وإن وافقته الجارية على ذلك إذ لا يرفع ما حكم به برجوع محتمل فيلزمه المهر إن لم تعترف هي بالزنا ويلزمه الارش إن نقصت ولم يولدها وقيمة الولد وامه إن اولدها ولا يطؤها بعد ذلك إلا بشراء جديد فان مات قبل شرائها او بعده عتقت علاقة وله الاول ووقف ولاؤها إن مات قبل شرائها وكذا الحكم لو انكر صاحب اليد وحلف انها له واولدها ثم اكذب نفسه فيأتي فيها جميع ما مر فلا تكون زانية باقراره ولا يبطل الايلاد ولا حرية الولد ويلزمه المهر والارش وقيمة الولد وأمه ولا يطؤها إلا بشراء جديد فان مات عتقت ووقف ولاؤها ويجب اجرة مثلها في الحالين روض مع شرحه وكذا في المغني والانوار إلا قوله فلا تكون زانية باقراره الخ (قوله بما مر) اى في شروط الدعوى او في قوله ولو اقام المدعي بينة بدعواه والمدعى عليه بينة بانها للغائب الخ (قوله ولا وليا) اى ولا ناظرا كما مر (قوله ومحله) اى محل عدم السماع فيما ذكر (قوله لمدينه) الاوفق لما مر ويأتي إبداله بغريمه (قوله له بها تعلق) اى ثابت بالفعل وسابق على الدعوى والاثبات بخلاف التعلق الآتي في قوله ومنه دعوى دائن ميتة الخ (قوله بما مر) اى في قوله ولو اقام المدعي بينة بدعواه الخ او في القضاء على الغائب في شرح وإذا ثبت مال على غائب وله مال (قوله فمن الاول) وهو غير المنتقل (قوله انه اقر الخ) ظاهره قبل البيع او بعده (قوله لاقراره الخ) متعلق بالفساد (قوله وإنما سمعت الخ) جواب سؤال منشؤه قوله فمن الاول مالو اشترى امة الخ (قوله ومنه) اى الاول (قوله فلا يسمعان) الاولى التانيث (قوله وإن كان لو ثبت الخ) اى تبعا كدعوى دينه على الميتة ونفقتها على زوجها ولو بقصد وفاء الدين او النفقة من ذلك كما هو مقتضى كلامه الآتي في شرح ومن توجهت عليه يمين الخ وصريح كلامه السابق في القضاء على الغائب في شرح وإذا ثبت مال على غائب وله مال سم (قوله حق الدائن) اى في الاولى (قوله فيحلف مع شاهده) يعني إذا عجز عن شاهد آخر مثلا (قوله لانه يدعي الخ) علة لقوله سمعت

مع المدعى عليه وللمدعي مع الغائب خصومة أخرى اه (قوله فتسمع بينته أنها ملك فلان الغائب) قد يؤيد هذا ما تقدم بالهامش قبيل او ادعى نكاحا عن ابن الصلاح والسبكي إلا ان يفرق (قوله فلا تسمعان) إلا تبعا كدعوى دينه على الميتة ونفقتها على زوجها لقصد الوفاء من ذلك فيما يحتمل ثم رايت كلام الشارح في شرح قول المصنف الآتي من توجهت عليه يمين الخ يقتضي خلاف ذلك وكلامه السابق في القضاء على الغائب في شرح قول المصنف وإذا ثبت مال على غائب وله مال يصرح بخلاف ذلك (قوله ايضا فلا تسمعان) اى لان كلا من مهر الميتة ودين الزوج لا ينتقل للمدعي وإن كان لو ثبت تعلق به حقه ففرق بين ما ينتقل وما لا لكن يتعلق به الحق لكن يتامل الفرق بين ذلك وما تقدم قبيل التنبيه الاول ويفرق بان مدعاه فيما

ومنه مامر قبيل التنبيه الاول فى دعوى الرهن والاجارة ومنه مالو اقر من له أخ بملك لابنه (٣١١) فلان ثم مات فادعى الاخ انه الوارث وان

المقر ببنوته ولد على فراش فلان واثبت ذلك ثبت نسب المقر به ممن ولد على فراشه وبطل اقرار الميت ببنوته ومنه مالو ادعى دارا بيد بكر وانه اشتراها من زيد المشترى لها من عمرو المشترى لها من بكر فانكر سمعت بينته بالبيعين (وما قبل اقرار عبد) أى قن (به كعقوبة) لادمى من قود او حد قذف او تعزير (فالدعوى عليه وعليه الجواب) ليرتب الحكم على قوله لقصور اثره عليه دون سيده اما عقوبة لله تعالى فلا تسمع الدعوى بها مطلقا كامر (ومالا) يقبل اقراره به (كارش) لعيب وضمان متلف (فعلى السيد) الدعوى به والجواب لان متعلقه الرقبة وهى حق السيد دون القن فلا تسمع به عليه ولا يحلف. كالمتعلق بذمته لانه فى معنى المؤجل نعم الدعوى والجواب على الرقيق فى نحو قتل خطا او شبه عمد بمحل اللوث مع انه لا يقبل اقراره وذلك لتتعلق الدية برقبته إذا أقسم الولى وقد يكونان عليهما كما فى نكاحه ونكاح المكاتبة لتوقف ثبوته على اقرارهما

﴿فصل﴾ فى كيفية الحلف وضابط الحالف

ومايتفرع عليه (تغلظ) ندبا وإن لم يطلبه الخصم بل وإن اسقط كما قاله القاضى (يمين مدع) اليمين المردودة ومع الشاهد (و) يمين (مدعى عليه) ان لم يسبق لاحدهما حلف بنحو طلاق انه لا يحلف يمينا مغلظة

دعواه وبينته (قوله ومنه مامر قبيل التنبيه الاول) يتامل كون ذلك منه سم ولك ان تقول وجهه ان المراد بالثانى ما يشمل قول الشارح اى اوكان لمدينه الخ (قوله ومنه مالو اقر من له اخ الخ) يتامل وجه كون هذا من الثانى وإن المدعى به فيه حق للغير منتقل منه للمدعى فان المدعى به انه الوارث وإن المقر ببنوته ولو على فراش فلان وواحد من هذين ليس حقا للميت منتقلا منه للمدعى الا ان يراد انه يترتب على ذلك حق كذلك وهو الارث سم (قوله بالبيعين) اى بيع بكر لعمرو وبيع عمرو لزيد واما بيع زيد للمدعى فليس عما نحن فيه (قوله اى قن) إلى الفصل فى المغنى وكذا فى النهاية الا ما انبه عليه (قول المتن فالدعوى عليه الخ) وتصح الدعوى ايضا على الرقيق بدين معاملة تجارة اذن له فيها سيده مغنى (قوله على قوله) اى القن (قوله مطلقا) اى لا عليه ولا على سيده (قوله كامر) اى فى اول الباب (قوله لعيب) عبارة المغنى لتعييب او اتلاف اه وعبارة البجيرمى قوله كارش لعيب الخ كان ادعى عليه انه جرح دابته او اتلفها اه (قوله دون القن الخ) نعم قطع البغوى بسماعها عليه ان كان المدعى بينة اذ قد يمتنع اقرار شخص بشىء وتسمع الدعوى به عليه لاقامة البينة فان السفيه لا يقبل اقراره بالملك وتسمع الدعوى عليه لاجل اقامة البينة نهاية (قوله فلا تسمع به الخ) عبارة المغنى فلو ادعى عليه ففى سماعها وجهان قال الرافعى والوجه انها تسمع لاثبات الارش فى الذمة لا لتعلقه بالرقبة قال تفريعا على الاصلين يعنى ان الارش المتعلق بالرقبة يتعلق بالذمة ايضا وان الدعوى تسمع بالمؤجل قال البلقينى فيخرج منه ان الاصح انها لا تسمع عليه بذلك لان الاصح انه لا يتعلق بالذمة ولا تسمع الدعوى بالمؤجل وبهذا اجزم صاحب الانوار اه (قوله نعم الدعوى والجواب) كان وجه ذلك ان يمين الولى حجة فهى بمنزلة البينة سم (قوله فى نحو قتل خطا الخ) انظر ما المراد بنحوه وقد اسقط المغنى وشرح المنهج لفظة النحو (قوله وذلك لتتعلق الدية برقبته الخ) هو تعليل لعدم قبول اقراره رشيدى (قوله إذا اقسم الولى) اى ولى الميت (قوله وقد يكونان عليهما) اى تكون الدعوى والجواب على كل من الرقيق والسيد مغنى (قوله كما فى نكاحه) اى العبد كان ادعت حرة على عبد وسيده بان هذا زوجى زوجه سيده لى وقوله ونكاح المكاتبة بان ادعى رجل عليها وعلى سيدها بانها زوجته زوجها له سيدها باذنها بحضرة شاهدى عدل فلا يثبت الا باقرارها مع السيد اه بجيرمى (قوله لتوقف ثبوته الخ) لانه لا بد من اجتماعهما على التزويج فلو اقر سيد المكاتبة بالنكاح وانكرت حلفت فان نكلت وحلف المدعى حكم بالزوجية ولو اقرت فانكر السيد حلف السيد فان نكل حلف المدعى وحكم له بالنكاح ويأتى مثل ذلك فى المبعضة مغنى وعنانى

﴿فصل﴾ فى كيفية الحلف وضابط الحالف (قوله فى كيفية الحلف) إلى قول المتن وسبق فى النهاية الا قوله واعترض إلى لا فى اختصاص (قوله ومايتفرع عليه) اى الحلف (قوله اليمين المردودة) إلى واعترض فى المغنى الا قوله ويظهر إلى المتن (قوله ومع الشاهد) اى اليمين مع الشاهد مغنى وقضية اقتصارهم على تينك الصورتين انه لا تغلظ يمين الاستظهار فليراجع (قوله بنحو طلاق الخ) عبارة المغنى والاسنى ولا يغلظ على

تقدم تعلق حقه بالعين ثم رايت قول الشارح ومنه مامر قبيل التنبيه الاول الخ ومنه يؤخذ الفرق على ما فيه مما يعرف بالتامل (قوله ومنه مامر قبيل التنبيه) يتامل كون ذلك منه (قوله ومنه مالو اقر من له اخ بملك لابنه فلان الخ) يتامل وجه كون هذا من الثانى وإن المدعى فيه حق للغير ينتقل منه للمدعى فان المدعى انه الوارث وإن المقر ببنوته ولد على فراش فلان وواحد من هذين ليس حقا للميت منتقلا للمدعى الا ان يراد انه يترتب على ذلك حق كذلك وهو الارث (قوله لان متعلقه الرقبة) وهى حق السيد دون القن فلا تسمع به عليه الخ نعم قطع البغوى بسماعها عليه ان كان للمدعى بينة إذ قد يمتنع اقرار شخص بشىء وتسمع الدعوى به عليه لاقامة البينة فان السفيه لا يقبل اقراره بالملك وتسمع الدعوى لاجل اقامة البينة شرح م ر (قوله نعم الخ) كان وجه ذلك ان يمين الولى حجة فهو بمنزلة البينة ﴿فصل تغلظ يمين مدع ومدعى عليه الخ﴾

ويظهر تصديقه في ذلك من غير يمين لانه يلزم من حلفه طلاقه ظاهرا فساوى الثابت بالبينة (فيما ليس بمال ولا يقصد به مال) كنكاح وطلاق وايلاء ورجعة ولعان وعتق وولاء ووكالة ولو في درهم وسائر مامر مما لا يثبت برجل وامرأتين وذلك لان اليمين موضوعة للزجر عن التعدي فتغلظ مبالغة وتأكيد الردع فيما هو متأكد في نظر الشرع وهو ماذكر ومافي قوله (و) في (مال) او حقه كخيار واجل (يبلغ نصاب زكاة) وهو كما قاله ماتتا درهم او عشرون دينارا وماعداهما لابدان تبلغ قيمته احدهما واعترض بان نص الام والمختصر ان العبرة بالذهب لا غير واعتمده البلقيني ويجاب بانه لا يظهر هنا لتعين الذهب معنى فلذا اعرضا عنه اي وما اوهم التعين يحمل على انه تصوير لاغير لافي اختصاص ولا فيما دون نصاب او حقه كان اختلف متبايعان في ثمن فقال البائع عشرون والمشترى عشرة لان التنازع إنما هو في عشرة وذلك لانه حقير في نظر الشرع ولهذا لم تجب فيه مواساة نعم ان رآه لنحو جراءة الحالف فعله وبحث البلقيني ان له فعله بالأسماء والصفات مطلقاً (وسبق بيان التغليظ في اللعان) بالزمان وكذا المكان في غير نحو مريض وحائض ويظهر ان يلحق بالمرض سائر اعذار الجماعة وان التغليظ به حينئذ حرام لكن يشكل على ذلك ان المخدرة يغلظ عليها به وان قلنا لا تحضر للدعوى عليها وقد يفرق بان نحو المرض عذر حسي بخلاف التحذير وغيرهما نعم التغليظ بحضور جمع أقلهم أربعة وبتكرير اللفظ لا يعتبر هنا ويسن بزيادة الاسماء والصفات أيضا وهي معروفة ومر أوائل الايمان ان ما ذكر فيها من الطالب الغالب المدرك المهلك معترض بانه لا توقيف فيها واسماء الله لا يجوز اطلاقها الا بتوقيف وان هذا لا ياتي الا على كلام الباقلاني او الغزالي المشترطين انتماء الاشعار بالنقص دون التوقيف والجواب بأن هذا من قبيل

حالف إنه لا يحلف يمينا مغلظة بناء على أن التغليظ مستحب ولو كان حلفه بغير الطلاق كما هو قضية النص اه (قوله في ذلك) اي في إنه حلف إنه لا يحلف الخ ع ش (قوله يلزم من حلفه طلاقه) اي لان هذا الحلف يغلظ لانه فيما ليس بمال الخ وذلك يقتضي الحنث وقد يمنع هذا اللزوم إذ يمكن ان يحلف يمينا غير مغلظة انه سبق له حلف بما ذكر اذ التغليظ مندوب فيجوز تركه خصوصا لضرورة الحلف فليتامل سم (قوله ظاهرا) اي لزوما ظاهرا (قوله فساوى) اي قوله انه حلف انه لا يحلف الخ (قوله ووكالة) اي وقود وصاية وتغلظ في الوقف ان بلغ نصابا على المدعي والمدعى عليه واما الخلع فالقليل من المال إن ادعاه الزوج وانكرت الزوجة وحلفت او نكلت وحلف هو فلا تغليظ على واحد منهما وان ادعته وانكر وحلف او نكل وحلفت هي غلظ عليهما لان قصدها الفراق وقصده استدامة النكاح اما الخلع بالكثير فتغلظ فيه مطلقا مغني وروض مع شرحه (قوله ولو في درهم) اي لان المقصود من الوكالة انما هو الولاية رشيدي (قوله فتغلظ) اي الحلف عبارة المغني فشرع التغليظ اه (قوله كخيار الخ) اي وحق الشفعة اسنى ومغني (قوله وهو كما قاله الخ) عبارة المغني قضية كلام المصنف التغليظ في اي نصاب كان من نعم ونبات وغيرهما وهو وجه حكاه الماوردي ويلزم عليه التغليظ في خمسة اوسق شعير وذرة وغيرهما لا يساوي خمسين درهما والذي في الروضة واصلها اعتبار عشرين مثقالا ذهبا او مائتي درهم فضة تحديدا والمنصوص في الام والمختصر اعتبار عشرين دينارا عينا او قيمة وقال البلقيني انه المعتمد حتى لو كان المدعى به من الدراهم اعتبر بالذهب انتهى والاوجه كما قال شيخنا اعتبار عشرين دينارا او مائتي درهم او ماقيمته احدهما اه (قوله وما اوهم التعين الخ) اي من نص الام والمختصر (قوله ولا فيما دون نصاب الخ) اي وان كان ليتيم او لوقف ع ش (قوله نعم إن راه الخ) عبارة المغني والاسنى نعم للقاضي ذلك فيما دون النصاب ان راه لجراءة يجدها في الحالف اه وعبارة ع ش قوله إن راه الحاكم اي فيما دون النصاب اه انظر هل الاختصاص مثل مادون النصاب في ذلك ام لا وقضية اطلاق الشارح والنهاية الاول فليراجع وسياتي عن ع ش ما يوافقه (قوله وبحث البلقيني ان له فعله الخ) هذا التعبير يقتضي إنه يمتنع عليه التغليظ بغير الاسماء والصفات فانظر هل هو كذلك وما وجهه رشيدي اقول يظهر ان الامر كاقتضاه ووجهه زيادة ايذاء الحالف (قوله مطلقا) اي في المال وغيره بلغ نصابا ام لا وشمل ذلك الاختصاص فقضيته ان له تغليظ اليمين فيه ع ش (قوله بالزمان) الى قوله ويظهر في المغني (قوله في غير نحو مريض الخ) عبارة المغني ويستثنى من اطلاق المصنف المريض الذي به مرض شاق والزمن والحائض والنفساء فلا يغلظ عليهم بالمكان لعذرهم اه (قوله ويظهر ان يلحق الخ) قضية مامر انفا عن المغني عدم الالحاق (قوله به) اي المكان حينئذ اي اذ كان الحالف نحو مريض او حائض (قوله على ذلك) اي استثناء نحو المريض (قوله وقد يفرق الخ) لا يخفى ما في هذا الفرق سم (قوله وغيرهما) بالجر عطفا على الزمان ويحتمل رفعه عطفا على المكان (قوله نعم) الى قوله ويسن في النهاية والى قوله اما اولا في المغني إلا قوله وتكرير اللفظ وقوله وهي معروفة إلى من الطالب (قوله وهي معروفة) كان يقول والله الذي لا اله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم السر والعلانية مغني واسنى (قوله فيها) اي اليمين (قوله لا توقيف فيه) عبارة المغني لم يرد توقيف في الطالب الغالب اه (قوله او الغزالي) كذا في اصله بخطه رحمه

(قوله يلزم من حلفه طلاقه ظاهرا) أي لأن هذا الحلف يغلظ لانه فيما ليس بمال وذلك يقتضي الحنث وقد يمنع هذا اللزوم إذ يمكن ان يحلف يمينا غير مغلظة انه سبق له حلف بما ذكر اذ التغليظ مندوب فيجوز تركه خصوصا هنا لضرورة الحلف فليتامل (قوله وقد يفرق بان نحو المرض عذر) لا يخفى ما في هذا الفرق

إسم المفاعلة الذى غلب فيه معنى الفعل دون الصفة فالتحق بالافعال التى لا تتوقف اضافتها على توقيف ولذا توسع الناس فيها غير صحيح اما اولا فهى ليست من ذلك القبيل لفظا وهو واضح ولا معنى وكونها تقتضى تعلقا تؤثر فيه لا يختص بها بل اكثر الاسماء التوقيفية كذلك واما ثانيا فمن الذى صرح على طريقة الاشعرى بان الاسماء او الصفات التى من باب المفاعلة لا تقتضى توقيفا بل الفعل لا بد فيه من التوقيف لكن الفرق بينه وبين الاسم والصفة ان هذين لا بد من ورود لفظهما بعينه ولا يجوز اشتقاقهما من فعل أو مصدر ورد كما صرحوا به بخلاف الفعل لا يشترط ورود لفظه بل يكفى ورود معناه او مرادفه بل عدم اشعاره بالنقص وان لم يرد او هذا وان لم ار من صرح به كذلك إلا انه ظاهر من فحوى عبارات الاصوليين فتامله ويسن أن يقرأ عليه آية آل عمران ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا وان يوضع المصحف فى حجره ويحلف الذمى بما يعظمه مما تراه نحن لا هو ولا يجوز التحليف بنحو طلاق أو عتق بل يلزم الامام عزل من فعله اى إن لم يكن يعتقده كما هو ظاهر وقد يختص التغليظ باحد الجانبين كما إذا ادعى قن على سيده عتقا او كتابة فانكره السيد فتغلظ عليه إن بلغت قيمته نصابا فان رد اليمين على القن غلظ عليه مطلقاً لان دعواه ليست بمال (ويحلف على البت) وهو الجزم فيما ليس بفعله ولا فعل غيره كان طلعت الشمس اوان كان هذا

غرابا فانت طالق نعم المودع اذا ادعى الوديع التلف ورد اليمين عليه يحلف على نفى العلم مع ان التلف ليس من فعل احد و(فى فعله) نفيا او اثباتا لاحاطته بفعل نفسه اى من شانه ذلك وان كان ذلك الفعل وقع منه حال جنونه مثلا كما أطلقوه (وكذا فعل غيره ان كان اثباتا) كبيع واتلاف وغصب لسهولة الوقوف عليه (وان كان نفيا) غير محصور (فعلى نفى العلم) كلا اعلمه فعل كذا

الله تعالى وكان الظاهر والغزالى بالواو سيد عمر (قوله اسم المفاعلة) يعنى اسم دال على المشاركة (قوله غير صحيح) خبر قوله والجواب عبارة المغنى اجيب بان هذا الخ قال الاذرعى والاحوط اجتناب هذه الالفاظ ولهذا لم يذكره الشافعى وكثيرون من الاصحاب اه وهو كما قال اه (قوله وكونه تقتضى) اى من جهة تحقق مدلولاتها (قوله تعلقا) اى متعلقا (قوله التوقيفية الخ) لعل حق المقام الغير التوقيفية (قوله فمن الذى الخ) استفهام انكارى (قوله ولا يجوز) اى لا يكفى فى جواز اطلاقهما (قوله او مرادفه) لعله من عطف الخاص (قوله بل عدم اشعاره بالنقص الخ) هذا لا يلائم قوله آنفا بل الفعل لا بد فيه من التوقيف سيد عمر وسم (قوله وإن لم يرد) اى معناه ومرادفه (قوله وهذا) اى قوله بل عدم إشعاره الخ (قوله ويسن) إلى قوله ويفرق فى المغنى إلا قوله اى إن لم يكن إلى وقد يختص وقوله ولا اعلمك اين ابى وإلى قول المتن ولو ادعى دينا فى النهاية (قوله وان يوضع المصحف فى حجره) اى ولم يحلف عليه لان المقصود تخويفه بحلفه بحضرة المصحف ع ش وكلام المغنى يفيد ان الحلف على المصحف مستحب ايضا عبارته ويحضر المصحف ويوضع فى حجر الحالف قال الشافعى وكان ابن الزبير ومطرف قاضى صنعاء يحلفان به وهو حسن وعليه الحكام باليمن وقال رضى الله تعالى عنه فى باب كيفية اليمين من الام وقد كان من حكام الافاق من يستحلف على المصحف وذلك عندى حسن وقال القاضى وهذا التغليظ مستحب اه (قوله ويحلف الذمى الخ) عبارة المغنى هذا إذا كان الحالف مسلما فان كان يهوديا حلفه القاضى بالله الذى انزل التوراة على موسى ونجاه من الغرق او نصرانيا حلفه بالله الذى انزل الانجيل على عيسى او مجوسيا او وثنيا حلفه بالله الذى خلقه وصوره اه زاد الانوار ولو حلف مسلما بالله الذى انزل التوراة على موسى أو الانجيل على عيسى جاز اه (قوله لا هو) كقوله والله الذى ارسل كذا او انزل كذا من رسول او كتاب لا نعرفهما مغنى (قوله ولا يجوز التحليف الخ) اى من القاضى فلو خالف وفعل انعقدت يمينه حيث لا اكراه منه ع ش وينبغى حمله على ما إذا كان يعتقده القاضى كما ياتى فى بحث اعتبار نية القاضى عن شرح المنهج ومحشيه الزيادى (قوله بنحو طلاق الخ) كنذر مغنى (قوله اى إن لم يكن الخ) اى القاضى الذى يفعله قال المغنى وقال ابن عبد البر لا اعلم احدا من اهل العلم يرى الاستحلاف بذلك اه (قوله لان دعواه ليست بمال)أى وإن كان حلفه مفوتا للمال على السيد ع ش (قوله فيما ليس بفعله الخ) عبارة المغنى قال الزركشى وظاهر كلام المصنف حصر اليمين فى فعله وفعل غيره وقد يكون اليمين على تحقيق موجود لا على فعل ينسب اليه ولا الى غيره مثل ان يقول لزوجته ان كان هذا الطائر غرابا فانت طالق فطار ولم يعرف فادعت انه غراب وانكر وقد قال الامام انه يحلف على البت اه (قوله كان طلعت الشمس اوان كان هذا غرابا)اى ثم ادعت عليه الزوجة ان الشمس طلعت اوكان هذا غرابا فانكر فيحلف على البت أنها لم تطلع أو أنه لم يكن غرابا رشيدى (قوله نعم المودع) بكسر الدال (قوله يحلف) اى المودع (قوله وفى فعله) عطف على قوله فيما ليس بفعله الخ (قوله نفيا او اثباتا) فيقول فى البيع والشراء فى الاثبات والله لقد بعت بكذا او اشتريت بكذا وفى النفى والله ما بعت بكذا أو ما اشتريت بكذا مغنى (قوله وان كان ذلك الفعل وقع منه الخ) اى وقد توجهت اليمين عليه بعد كماله مغنى (قوله مثلا) اى او اغمائه اوسكره الطافح مغنى (قول المتن فعلى نفى العلم) ولا يتعين ذلك فيه فلو حلف على البت اعتد به كما

(قوله بل عدم اشعاره بالنقص) أنظر هذا مع قوله بل الفعل لا بد فيه الخ (قوله كلا أعلمه فعل كذا

الحالف بالله ولم يظلمه خصمه كما بحثه (٣١٦) البلقيني (او تاول خلافها) اي اليمين (او استثنى) او وصل باللفظ شرطا مثلا (بحيث

فيعزره ويعيد اليمين ولو وصل بها كلاما لم يفهمه القاضي منعه وأعادها (و) ضابط من تلزمه اليمين في جواب الدعوى بقوله
أو النكول أ كل (من توجهت عليه يمين) أي دعوى صحيحة كما بأصله أو المراد طلبت منه يمين ولو من غير دعوى كطالب قاذف ادعى

الشارح وقوله وفيها أي الاخيرة وهي ما في المتن (قوله الحالف بالله) إلى قوله وضابط من تلزمه في المغني إلا قوله كما بحثه البلقيني وقوله وهي قصد مجاز إلى كما له عندي وقوله كذا قاله إلى او قميص وقوله ومر إلى وخرج إلى قوله ولا ينافي في النهاية إلا قوله وان راى إلى وامامن ظلمه وقوله كذا قاله إلى او قميص وقوله ومر إلى وخرج (قوله الحالف بالله) وقوله ولم يظلمه خصمه سيذكر محترزهما (قول المتن او تاول خلافها) اي بان اعتقد خلاف نية القاضي كحنفي حلف شافعيا على شفعة الجوار فحلف انه لا يستحقها عليه وقوله أو استثنى أي كقوله عقب يمينه ان شاء الله تعالى مغني (قوله شرط) اي كان دخلت الدار مغني وكان كان له عليه خمسة فادعى عشرة واقام شاهدا على العشرة وحلف ان له عليه عشرة وقال سرا الا خمسة والمراد بالاستثناء ما يشمل المشيئة بجيرمي (قوله مثلا) اي او صفة او ظرفا (قوله والا لبطلت الخ) فان كل شيء قابل للتاويل في اللغة مغني (قوله بنحو طلاق الخ) اي كالعتاق مغني (قوله ورد بانه) اي رد الاسنوي بان نقله عن الاذكار (قوله الغاية المذكورة) وهي وان راى القاضي التحليف به (قوله ان محله) اي محل نفع ماذكر في الحالف بنحو الطلاق وقوله فيمن لا يراه أي في قاض لا يرى التحليف بذلك كالشافعي فعلم ان من يراه كالحنفي لا ينفع ماذكر عنده مغني (قوله ظالم) اي بالمطالبة مغني (قوله ان علم الخ) اي عدم استحقاقه (قوله وهي) اي التورية نهاية و سم (قوله اطلاقه) اي مجازا والا فلا يوافق الممثل له (قوله او قميص الخ) عبارة المغني وماله قبلي ثوب ولا شفعة ولا قميص والثوب الرجوع والشفعة البعد والقميص غشاء القلب اه (قوله وهو) اي التورية مغني فكان الاولى التانيث (قوله واستشكل الاستثناء) اي المذكور في قول المصنف او استثنى ع ش (قوله اتلفت كذا الخ) وكذا لا يقال مالك على شيء ان شاء الله مغني (قوله واجيب بان المراد رجوعه لعقد اليمين) اي فيكون المغني تنعقد يميني ان شاء الله واما اذا وجهه الى نفس الفعل فانه لا يصح لان الاستثناء انما يكون في المستقبل كالشرط اه مغني (قوله منعه واعادها) فان قال كنت اذكر الله تعالى قيل له ليس هذا وقته مغني (قوله وضابط من تلزمه اليمين الخ) وفي فتاوى السيوطي استفتيت عن رجل اقر بانه استاجر ارضا من مالكها وانه راى وتسلم واشهد على نفسه بذلك ثم عاد بعد مدة وأنكر الرؤية وطلب يمين المؤجر بذلك هل له ذلك فاجبت بان له تحليفه على التسليم لا على الرؤية ثم بلغني عن بعض المفتين اجاب بان له التحليف في الرؤية ايضا فكتبت له ان هذا امر تاباه القواعد فلا يقبل الا بنقل صريح فكتب لي ما ملخصه ان ذلك معلوم من عموم قولهم ان كل ما لو اقر المدعى عليه به نفع المدعي تجوز الدعوى به وتسمع وخصوص قول المنهاج في باب الاقرار لو اقر ببيع او هبة واقباض ثم قال كان فاسدا واقررت لظني الصحة لم يقبل وله تحليف المقر له ولم يفرق الاصحاب بين علة فساد وعلة صحة واذا حلف بعد اقرار المدعي بالبيع فتحليفه عند انتفاء شرطه أولى الى آخر ما نقله عن هذا البعض ثم بالغ في رده واطال والمتبادر ان له التحليف على الرؤية ايضا ثم ذكرت ذلك لم ر فبالغ في منازعة الجلال فيما افتى به والميل الى ان له التحليف بل جزم بذلك اه سم بحذف (قوله او النكول) فيه نظر كما يعلم من قول المغني ما نصه وما ذكره المصنف ليس ضابطا لكل حالف فان اليمين مع الشاهد الواحد لا يدخل فيه ولا يمين الرد ولا يمين القسامة واللعان وكانه اراد الحالف في جواب دعوى اصلية وايضا فهو غير مطرد لاستثنائهم منه صورا كثيرة اشار في المتن لبعضها

في الصغير لغيره أيضا لكن يأتي في الدعاوى الجزم بالجواز عند الظن المؤكد وان لم يتذكر كما في الشرحين والروضة هناك قال الاذرعي وغيره وهو المشهور قال في التوشيح وغيره وقد يقال لا يتصور الظن المؤكد في خطه الا بالتذكر بخلاف خط الاب وضبط القفال الوثوق بخط الاب كما نقلاه واقراه بكونه بحيث لو وجد في التذكرة لفلان على كذا لم يجد من نفسه ان يحلف على نفي العلم به بل يؤديه من التركة انتهى (قوله وهي قصد مجاز لفظه دون حقيقته) اي التورية (قوله وضابط من تلزمه اليمين في جواب الدعوى أو النكول الخ) في فتاوى السيوطي قال استفتيت عن رجل اقر بانه استاجر ارضا من مالكها وانه راى وتسلم

لا يسمعه القاضي لم يدفع اثم اليمين الفاجرة) والا لبطلت فائدة اليمين من انه يهاب الاقدام عليها خوفا من الله تعالى اما من حلف بنحو طلاق فتنفعه التورية والتاويل وان رأى القاضي التحليف به على ما اعتمده الاسنوي ونقله عن الاذكار ورد بانه وهم اذ ليس فيه الغاية المذكورة بل كلامه يقتضي ان محله فيمن لا يراه وهو ظاهر وأما من ظلمه خصمه في نفس الامر كان ادعى على معسر فحلف لا يستحق على شيئا اي تسليمه الان فتنفعه التورية والتاويل لان خصمه ظالم ان علم ومخطىء ان جهل وهي قصد مجاز لفظه دون حقيقته كماله عندي درهم اي قبيلة كذا قاله شارح والذي في القاموس اطلاقه على الحديقة ولم يذكر القبيلة وهو الانسب هنا أو قميص اي غشاء القلب او ثوب اي رجوع وهو هنا اعتقاد خلاف ظاهر لفظه لشبهة عنده واستشكل الاستثناء بانه لا يمكن في الماضي اذ لا يقال أتلفت كذا ان شاء الله واجيب بان المراد رجوعه لعقد اليمين ومر عن الاسنوي في الطلاق ماله تعلق بذلك وخرج بحيث لا يسمع ما اذا سمعه

عليه يمين المقذوف او وارثه انه ما زنى وحينئذ فعبارته احسن من عبارة اصله فزعم انها سبق قلم ليس فى محله (لو اقر بمطلوبها) اى اليمين او الدعوى لان مؤداهما واحد (لزمه) وحينئذ فاذا ادعى عليه بشىء كذلك (فانكر) حلف للخبر السابق واليمين على من انكر ولا ينافى هذا الضابط حكايتهما له فى الروضة واصلها بقيل لانهما لم يريدا الا انه اطول مما قبله فلا يحتاج اليه لا انه غير ما قبله بل هو شرح له ثم كل منهما اغلبى اذ عقوبة الله تعالى كحد زنا وشرب لا تحليف فيها لامتناع الدعوى بها كما مر فى شهادة الحسبة ولو قال ابرأتنى عن هذه الدعوى لم يلزمه يمين على نفيه لان الابراء من الدعوى لا معنى له ولو علق طلاقها بفعلها فادعته وانكر فلا يحلف على نفى العلم بوقوعه بل ان ادعت فرقة حلف على نفيها على ما مر فى الطلاق بما فيه انه لا يقبل قولها فى ذلك والا فلا ولو ادعى عليه شفعة فقال انما اشتريت لابنى لم يحلف ولو ظهر غريم بعد قسمة مال المفلس بين غرمائه فادعى انهم يعلمون دينه لم يحلفوا ولو ادعت امة الوطء وامية الولد فانكر السيد اصل الوطء لم يحلف ومر فى الزكاة انه لا يجب على المالك فيها يمين اصلا ولو ادعى على ابيه انه بلغ رشيدا او انه كان يعلم ذلك وطلب يمينه لم يحلف مع انه لو اقر به انعزل وان لم يثبت رشد الابن باقرار ابيه او على قاض انه زوجه مجنونة فانكر لم يحلف مع انه لو اقر قبل او الامام على الساعى انه قبض زكاة فانكر لم يحلف ايضا ولو ثبت لزيد دين على عمرو فادعى على خالد أن هذا الذى بيدك لعمرو فقال بل لى لم يحلف لاحتمال رده اليمين على زيد ليحلف فيؤدى لمحذور هو اثبات ملك الشخص بيمين غيره ولو قصد اقامة بينة عليه لم تسمع ونظر فيه شيخنا والنظر واضح فقد قال ابن الصلاح لو أقر خالد ان الثوب لعمرو وبيع فى الدين

بقوله ولا يحلف قاض الخ (قوله يمين المقذوف الخ) مفعول للطلب (قوله وحينئذ) اى حين ضبط الحالف بما ذكر (قوله عليه) اى الشخص وقوله كذلك اى دعوى صحيحة لو اقر بمطلوبها لزمه (قول المتن حلف) يضم اوله بخطه مغنى (قوله مما قبله) وهو كل ما يتوجه عليه دعوى صحيحة مغنى (قوله ثم كل منهما) اى اى الضابطين (قوله اذ عقوبة الله تعالى الخ) ولك ان تجيب بان هذه خارجة عن الضابطين بقيد دعوى صحيحة (قوله ولو قال) الى المتن فى النهاية (قوله ولو قال ابرأتنى عن هذه الدعوى الخ) قصد بهذا استثناء هذه المسائل عن الضابط المذكور وفيه ان الصورة الاولى ليست من مدخول الضابط لانه لو اقر بمطلوبها لم يلزمه شىء كما مر رشيدى وايضا ان الدعوى المذكورة ليست بصحيحة كما مر (قوله ولو علق) الى قوله ولو ادعى على ابيه فى المغنى الا قوله على ما مر الى ولو ظهر (قوله بفعلها) اى كالدخول (قوله فرع يحلف الخ) عبارة المغنى فالقول قوله فلو طلبت المراة تحليفه على انه لا يعلم وقوع ذلك لم يحلف نعم ان ادعت وقوع الفرقة حلف على نفيها اه (قوله والا) اى ولو قلنا يقبل قولها فى ذلك فلا اى فلا يحلف الزوج على نفى الفرقة (قوله لم يحلف) اى ويؤخذ الشقص من الابن بما اشترى به له ع ش (قوله بعد قسمة مال المفلس الخ) اى من الحاكم مغنى (قوله لم يحلفوا) اى بل يطلب منه اثبات الدين فان اثبته زاحمهم والا فلا ع ش (قوله لم يحلف) عبارة المغنى فالصحيح فى اصل الروضه انه لا يحلف وصوب البلقينى التحليف سواء كان هناك ولد ام لم يكن وصوب السبكى حمل ما فى الروضة على ما اذا كانت المنازعة لاثبات النسب فان كانت لامية الولد ليمتنع من بيعها وتعتق بعد الموت فيحلف قال وقد قطعوا بتحليف السيد اذا انكر الكتابة وكذا التدبير ان قلنا ان انكاره ليس برجوع اه وعبارة ع ش قوله لم يحلف لعل وجهه انه لا فائدة فى اثبات امية الولد بتقدير اقراره لانها انما تعتق بالموت نعم لو اراد بيعها فادعت ذلك فينبغى تحليفه لان بيعها قد يفوت عتقها اذا مات السيد اه (قوله ومر فى الزكاة الخ) عبارة المغنى ومنها اى المستثنيات ما لو ادعى من عليه زكاة مسقطا لم يحلف ايجابا اه (قوله وانه كان يعلم الخ) انظر ما فائدة لفظ كان (قوله ولو قصد) اى زيد وقوله عليه اى خالد (قوله ونظر فيه) اى فى عدم السماع (قوله فقد قال الخ) تاييد للنظر وهذا التاييد معتمد ع ش

واشهد على نفسه بذلك ثم عاد بعد مدة وانكر الرؤية وطلب يمين المؤجر بذلك هل له ذلك فاجبت بان له تحليفه على التسليم لا على الرؤية ثم بلغنى عن بعض المفتين انه اجاب بان له التحليف فى الرؤية ايضا فكتبت له ان هذا امر تاباه القواعد فلا يقبل الا بنقل صريح وفرق بينه وبين مسئلة القبض فكتب لى ما ملخصه ان ذلك معلوم من خصوص وعموم اما العموم فقولهم ان كل ما لو اقر المدعى عليه به نفع المدعى تجوز الدعوى به وتسمع واما الخصوص فقول المنهاج فى باب الاقرار ولو اقر ببيع او هبة واقباض ثم قال كان فاسدا او اقررت لظنى الصحة لم يقبل وله تحليف المقر له قال ولم يفرق الاصحاب بين علة فساد وعلة صحة قال واذا حلف بعد اقرار المدعى بالبيع فتحليفه عند انتفاء شرطه اه الخ ما نقله عن هذا البعض ثم بالغ فى رده واطال بما منه ان قولهم كل ما لو أقر المدعى به اه الخ قاعدة اكثرية لا كلية وانه شتان ما بين مسئلة المنهاج وهذه المسئلة لان مسئلة المنهاج صورتها فيمن اقر بعقد اجمالى مشتمل على جزئيات وصفات وشروط فعاد ولم يكذب نفسه ولكن انكر شرطا من شروطه او شيئا من لوازمه او صفة من صفاته قائلا معتذرا لم اظن أن فواته يفسد العقد فلهذا سمعنا بالتحليف لان مثل هذا قد يخفى عليه واما مسئلتنا فصورتها انه اقر على نفسه انه راى ما شهد عليه بذلك ثم عاد وانكر ذلك بالكلية واكذب نفسه بلا عذر ولا تاويل اه الخ ما اطال به والله اعلم والمتبادر ان له التحليف على الرؤية ايضا ثم ذكرت ذلك للرملى فبالغ فى منازعة الجلال فيما افتى به والميل الى ان له التحليف بل جزم بذلك

ولو كان له حق على ميت فأثبته وحكم له به ثم جاء بمحضر يتضمن ملكا للميت وأراد أن يثبته ليبيعه في دينه ولم يوكله الوارث في إثباته فالأحسن القول بجواز ذلك اه وصرح بمثله السبكي فقال للوارث والوصي والدائن المطالبة بحقوق الميت اه ومر أن قولهم ليس للدائن

أن يدعى على من عليه دين لغريمه الغائب او الميت وإن قلنا غريم الغريم غريم لا يخالف ذلك للفرق بين العين والدين وكذا يقال فيما مر في ثاني التنبيهين السابقين آنفا لان ذلك في الدين كما علمت وخرج بلو اقر إلى اخره نائب المالك كوصي ووكيل فلا يحلف لانه لا يقبل إقراره نعم لو جرى عقد بين وكيلين تحالفا كما مر وهذا مستثنى ايضا وكالوصي فيما ذكر ناظر الوقف فالدعوى على احد هؤلاء ونحوهم إنما هي لاقامة البينة إذ اقرارهم لا يقبل ولا يحلفون ان انكروا ولو على نفي العلم الا أن يكون الوصي وارثا ولو أوصت غير زوجها فادعى اخر انه ابن عمها ولا بينة له لم تسمع دعواه على الوصي والزوج لانها انما تسمع غالبا على من لو اقر بالمدعى به قبل وهنا لو صدقه احدهما لم يقبل لان النسب لا يثبت بقوله نعم ان كان الزوج معتقا او ابن عم اوخذ باقراره بالنسبة للمال وان انكر خصم وكالة مدع لم يحلفه على نفي العلم بها لان له طلب اثباتها وان اقر بها (و) مما يستثنى ايضا من الضابط انه (لا يحلف قاض على تركه

(قوله ولو كان له حق على ميت فأثبته الخ) تقدم قبيل قول المتن أو نكاحا لم يكف الاطلاق الخ أنه لا تسمع دعوى دائن على من تحت يده مال للميت مع حضور الوارث وتقدم في هامش ذلك انه تقدم في القضاء على الغائب ما يتعلق بذلك ومنه ما نصه وجزم ابن الصلاح بان الغريم ميت لا وارث له او له وارث ولم يدع الدعوى على غريم الميت بعين له تحت يده لعله يقر قال والاحسن إقامة البينة بها وتبعه السبكي الخ وهو يقتضي التقييد لدعوى الدائن بعدم الوارث او عدم دعواه وتقدم بهامش ذلك المحل اعتماد م ر المنع حتى في العين فراجعه سم عبارة الرشيدي قوله ومر أن قولهم ليس للدائن الخ لم يمر له ذلك بل الذي مر له في شروط الدعوى أنه ليس له ان يدعي بشيء للغريم دينا او عينا وحمل كلام السبكي على ما إذا كان الحق ثابتا فيرفع الامر إلى الحاكم ليوفيه منه ومر في هامشه أن ابن قاسم ذكر انه بحث معه في الحمل الذي ذكره هنا فبالغ في إنكاره اه (قوله ثم جاء بمحضر) اى حجة ع ش (قوله بحقوق الميت) شمل الدين والعين لكن الشارح حمله على العين بدليل قوله وصرح بمثل اى بمثل ما قاله ابن الصلاح وهو ليس الا في العين وبدليل قوله الاتي لا يخالف ذلك للفرق بين العين والدين رشيدي (قوله ومر) أي في القضاء على الغائب في شرح وإذا ثبت مال على غائب وله مال (قوله ان قولهم ليس للدائن) صريح هذا السياق امتناع الدعوى بالدين ولو لقصد إثباته للوفاء منه سم (قوله لا يخالف ذلك) خبر ان والاشارة الى ماذكره عن ابن الصلاح والسبكي (قوله للفرق بين العين والدين) اى بان العين انحصر حقه فيها ولا تشتبه بغيرها بخلاف الدين ع ش (قوله لان ذلك) مامر آنفا (قوله لانه لا يقبل إقراره) اى وان وكله في الاقرار ع ش (قوله كما مر) اى في باب الاختلاف في كيفية العقد (قوله نعم الخ) عبارة المغني (تنبيه) قد يفهم قول المصنف لو أقر بمطلوبها لزمه الخ أن من لا يقبل إقراره لا يحلف وهو كذلك لكن يستثنى منه صورتان الاولى لو ادعى على من يستخدمه انه عبده فانكر فانه يحلف وهو لو اقر بعد انكاره الرق لم يقبل لكن فائدة التحليف ما يترتب على التفويت من تغريم القيمة لو نكل والثانية لو جرى العقد بين وكيلين الخ مع ان إقرار الوكيل لا يقبل لكن فائدته الفسخ اه (قوله وهذا مستثنى ايضا) اى من المفهوم بخلاف مامر فانه من المنطوق رشيدي (قوله ونحوهم) اى كالوديع والقيم ع ش (قوله إلا ان يكون الوصي وارثا) أي والدعوى على الميت كما هو ظاهر لا على نحو طفل سيد عمر (قوله ولو اوصت) أي وماتت وقوله فادعى اخر انه ابن عمها اى ليرث منها ع ش (قوله غالبا) احتراز عما مر آنفا من نحو الوصي (قوله وهنا لو صدقه احدهما) أي الوصي او الزوج ع ش والاولى الاخصر لو صدقاه (قوله لان النسب لا يثبت بقوله) اى الامد لعدم كونه وارثا حائزا (قوله لان له الخ) اى للمدعى عليه (قول المتن لم يكذب) اى في شهادته شيخ الاسلام ومغني (قوله لارتفاع منصبهما) إلى قوله ولو ثبت لجمع في النهاية الا قوله لاحتمال إلى والحصر (قوله لارتفاع منصبهما) يؤخذ منه أن المحكم ونحوه ممن تقدم في التورية يحلف وهو ظاهر للعلة المذكورة ع ش (قوله بهذا الاستثناء) هو قوله ولا يحلف قاض الخ لانه استثناء مغني من قوله ومن توجهت عليه يمين الخ ع ش (قوله لانه غير صحيح الخ) فكيف قال ومما يستثنى الخ (قوله وخرج) إلى قوله ولو ثبت

(قوله ولو كان له حق على ميت فأثبته وحكم له به ثم جاء بمحضر الخ) تقدم قبيل قول المتن أو نكاحا لم يكفه الاطلاق على الاصح لانه لا تسمع دعوى مست على من تحت يده مال للميت مع حضور الوارث وتقدم في هامش ذلك انه تقدم في القضاء على الغائب ما يتعلق بذلك ومنه ما نصه وجزم ابن الصلاح بان لغريم ميت لا وارث له او له وارث ولم يدع الدعوى على غريم الميت بعين له تحت يده لعله يقر قال والاحسن اقامة البينة بها وتبعه السبكي الخ وهو يقتضي التقييد لدعوى الدائن بعدم الوارث او عدم دعواه وتقدم بهامش ذلك المحل اعتماد م ر المنع حتى في العين فراجعه (قوله ومر ان قولهم ليس للدائن) صريح هذا السياق امتناع الدعوى بالدين ولو لقصد إثباته للوفاء منه (قوله لانه غير صحيح) فكيف قال مما يستثنى

الظلم في حكمه ولا شاهد أنه لم يكذب) لارتفاع منصبهما عن ذلك وإن كانا لو أقرا انتفع المدعي به وعدل عن تصريح أصله لجمع بهذا الاستثناء لانه غير صحيح لخروج هذين بقوله ومن توجهت عليه يمين لو أقر بمطلوبها لزمه الخ لان الدعوى بذلك وخرج بقوله في حكمه

غيره فهو فيه كغيره (ولو قال مدعى عليه أنا صبي) فى وقت يحتمل ذلك (لم يحلف) لان يمينه تثبت صباه والصبي لا يحلف (ووقف) الامر (حتى يبلغ) ثم يدعى عليه وان كان لو اقر بالبلوغ فى وقت احتماله قبل ومن ثم قيل هذه المستثنيات من الضابط نعم لو سبي كافر انبت فادعى استعجال الانبات بدواء حلف فان نكل قتل (واليمين تفيد قطع الخصومة فى الحال لا براءة) من الحق للخبر (٣١٩) الصحيح انه صلى الله عليه وسلم امر حالفا بالخروج من حق صاحبه أى كانه علم كذبه كما رواه احمد (فلو حلفه ثم اقام بينة) بمدعاه أو شاهدا ليحلف معه (حكم بها) وكذا لو ردت اليمين على المدعى فنكل ثم اقام بينة لاحتمال ان نكوله تورع ولقول جمع تابعيين البينة العادلة احق من اليمين الفاجرة رواه البخارى والحصر فى خبر شاهداك او يمينه ليس لك الا ذلك انما هو حصر لحقه فى النوعين اى لا ثالث لهما واما منع جمعهما بأن يقيم الشاهدين بعد اليمين فلا دلالة للخبر عليه وقد لا تفيده البينة كما لو اجاب مدعى عليه بوديعة بنفى الاستحقاق وحلف عليه فلا يفيد المدعى اقامة بينة بانه اودعه لانها لا تخالف ما حلف عليه من نفى الاستحقاق ولو اشتملت الدعوى على حقوق فله التحليف على بعضها دون بعض لا على كل منها يمينا مستقلة الا ان فرقها فى دعاوى بحسبها كما قاله الماوردى ولا يكلف جمعها فى دعوى واحدة ولو اقام بينة ثم قال هى كاذبة او مبطلة سقطت هى لا أصل الدعوى ولو ثبت لجمع حق على واحد حلف لكل يمينا ولا تكفى يمين واحدة وان رضوا بها بخلاف ما لو انكر ورثة ميت دعوى دين عليه وردوا اليمين على المدعى فانه يحلف لهم يمينا واحدة ويوجه بان خصمه فى الحقيقة انما هو الميت وهو واحد (ولو قال) من توجهت له يمين ابرأتك عنها سقط حقه منها لكن فى هذه الدعوى لا غير فله استئناف دعوى وتحليفه وإن قال (المدعى عليه) الذى طلب تحليفه (قد حلفنى مرة) على هذه الدعوى عند قاض اخر او اطلق لكن ينبغى ندب الاستفسار حينئذ (فليحلف انه لم يحلفنى) عليها (مكن) من ذلك ما لم تكن له بينة ويريد اقامتها فيمهل له

الجمع فى المغنى الا قوله ولا يكلف جمعها فى دعوى واحدة وما انبه عليه (قوله غيره) أى كدعوى مال وغيره وقوله فهو فيه كغيره ويحكم فيه خليفته او قاض آخر مغنى (قول المتن ولو قال مدعى عليه انا صبي الخ) كان ادعى عليه البلوغ لتصحيح نحو عقد صدر منه فادعى الصبا لابطاله بجيرمى (قوله والصبي لا يحلف) عبارة المغنى وشرحى الروض والمنهج وصباه يبطل حلفه ففى تحليفه ابطال تحليفه اه (قوله وان كان الخ) غاية (قوله ومن ثم قيل هذه من المستثنيات الخ) اى والواقع انها ليست منها لان الاقرار بالبلوغ ليس مقصود الدعوى لانها ليست بالبلوغ بل بشىء آخر وان توقف على البلوغ رشيدى (قوله انبت) اى نبتت عانته اسنى (قوله حلف) اى وجوبا لسقوط القتل مغنى وحكم برقه روض (قوله فان نكل قتل) ولو كان دعوى الصبا من غيره كما اذا ادعى لموليه مالا وقال المدعى عليه من تدعى له المال بالغ فللولى طلب يمين المدعى عليه انه لا يعلمه صغيرا فان نكل لا يحلف الولى على صباه وهل يحلف الصبي وجهان فى فتاوى القاضى بناء على القولين فى الاسير اه اى والاظهر منها انه يحلف كما مر انفا (قول المتن واليمين الخ) اى غير المردودة مغنى (قوله اى كانه علم الخ) كان للتحقيق فلو قال لانه لكان اظهر بجيرمى وقد يجاب بان كما هى الرواية (قوله كما رواه احمد) فدل عن ان اليمين لا توجب براءة مغنى (قوله كما رواه الخ) اى قوله كانه علم كذبه (قوله ليحلف معه) الاولى وحلف معه (قول المتن حكم بها) اى وان نفاها المدعى حين الحلف مغنى (قوله ثم اقام بينة) انظر لو اقام شاهدا ليحلف معه سم اقول عبارة الانوار ولو اتى بشاهد ليحلف معه مكن اه (قوله تورع) اى عن اليمين الصادقة مغنى (قوله ولقول جمع تابعيين الخ) صريح صنيعه انه علة لما زاده لكن جعله المغنى علة للمتن حيث قال عقب المتن لقوله صلى الله عليه وسلم البينة العادلة الخ (قوله لانها لا تخالف ما حلف عليه) اى لانه يمكن انه اودعه لكن تلفت الوديعة من غير تقصير او ردها له فلا يستحق عليه شيئا مراه بجيرمى (قوله بحسبها) اى الحقوق (قوله لا اصل الدعوى) اى لاحتمال كونه محقا فيها والشهود مبطلين بشهادتهم بما لا يعلمونه اسنى فلو اقام بينة اخرى سمعت بجيرمى (قوله من توجهت) الى قوله وترد اليمين فى النهاية الا قوله لكن ينبغى الى المتن وقوله ولا يجاب لحلفه الى اما لو قال (قوله فله استئناف دعوى الخ) قضية تنكير دعوى انه ليس له اعادة الدعوى الاولى والتحليف فليراجع (قوله الذى طلب) الى قوله ولو قال المدعى فى المغنى (قوله حينئذ) اى حين الاطلاق لانه قد يحلفه ويظن انه كتحليف القاضى لا سيما اذا كان خصمه لا يتفطن لذلك اسنى ومغنى (قوله من ذلك) اى تحليفه المدعى مغنى (قوله ما لم تكن له بينة ويريد اقامتها) يتامل رشيدى اقول يظهر مراد الشارح بقول الانوار ولو قال حلفنى عند قاض اخر او اطلق واقام بينة به سمعت وان استمهل ليأتى بها قال القاضى يمهل يوما وقال ابن القاص ثلاثا وهو القياس وان لم تكن بينة واراد تحليفه مكن اه وفى الروض

(قوله ثم اقام بينة) انظر لو اقام شاهدا ليحلف معه (قوله ولو ثبت لجمع الخ) ينبغى مع ملاحظة هذا ملاحظة ما تقدم فى شرح قول المصنف فى باب الشهادات ولو ادعت ورثة مالا لمورثهم الخ وما ذكرهناك عن البلقينى وغيره وما فى هامش ذلك المحل وقوله بخلاف ما لو انكر ورثة ميت الخ راجع هل الامر كذلك لو ادعوا دينا لمورثهم على مدين هل يكفيه يمين واحدة اخذا من قوله ويوجه الخ فيكون على هذا قوله ولو ثبت لجمع الخ مفروضا فى غير ذلك (قوله ولا يجاب لحلفه يمين الاصل الا بعد استئناف دعوى الخ) قال ابن الرفعة تفقها فان اصر على ذلك بعد استئناف الدعوى حلف المدعى على الاستحقاق واستحق اه شرح الروض (قوله ايضا ولا يجاب لحلفه يمين الاصل) اى لو نكل المدعى عليه يمين الرد وطلب ان يحلف يمين الاصل

ثلاثة ايام (فى الاصح) لان ما قاله محتمل (٣٢٠) ولا يجاب المدعى لو قال قد حلفنى انى لم احلفه فليحلف على ذلك لئلا يتسلسل الامر فان نكل حلف المدعى عليه يمين الرد واندفعت الخصومة عنه ولا يجاب لحلفه يمين الاصل إلا بعد استئناف دعوى لانهما الان فى دعوى اخرى اما لو قال حلفنى عندك فان تذكر منع خصمه عنه ولم تفده إلا البينة والا حلفه ولا تنفعه البينة بالتحليف لما مر ان القاضى لا يعتمد بينة بحكمه بدون تذكره ولو قال للمدعى قد حلفت أبى أو بائعى على هذا مكن من تحليفه على نفى ذلك ايضا فان نكل حلف هو وكذا لو ادعى على مقر له بدار فى يد المقر فقال هى ملكى لا ملك المقر لك فقال قد حلفته فاحلف انك لم تحلفه فيمكن من تحليفه (وإذا) انكر مدعى عليه فامر بالحلف فامتنع (و) (نكل) عن اليمين (حلف المدعى) بعد أمر القاضى له اليمين المردودة ان كان مدعيا عن نفسه لتحول اليمين اليه (وقضى له) بالحق اى مكن منه اذ الذى فى الروضة واصلها انه لا يحتاج بعد اليمين الى القضاء له به (ولا يقضى له بنكوله) اى الخصم وحده ومخالفة ابى حنيفة واحمد فيه ردت بنقل مالك رضى الله عنهم فى موطئه الاجماع وانهما على خلاف قولهما وصح أنه ﷺ رد اليمين على طالب الحق وترد اليمين فى كل حق يتعلق بالآدمى ولو ضمنا كما فى صورة القاذف لا فى محض حق الله تعالى كما لا يحكم القاضى فيه بعلمه (والنكول) يحصل بأمور منها (أن يقول) له بعد عرض اليمين عليه (أنا ناكل أو يقول له القاضى احلف فيقول

مع شرحه نحوه (قوله بينة الخ) أى على سبق التحليف (قوله ولا يجاب لحلفه يمين الأصل) أى لو نكل المدعى عليه عن يمين الرد وطلب ان يحلف يمين الاصل سم وانوار (قوله يمين الاصل) اى لا يمين التحليف المردودة عليه مغنى (قوله الا بعد استئناف دعوى الخ) قال ابن الرفعة تفقها فان اصر على ذلك بعد استئناف الدعوى حلف المدعى على الاستحقاق واستحق اه شرح الروض وم ر اه سم (قوله اما لو قال الخ) اى الخصم للقاضى روض (قوله حلفنى عندك) اى ايها القاضى نهاية (قوله فان تذكر) اى القاضى تحليفه مغنى (قوله عنه) اى ما طلبه مغنى اى من الحلف (قوله ولم تفده) اى الخصم إلا البينة اى بالحق (قوله ولا تنفعه) اى المدعى عليه (قوله وإلا) اى وإن لم يتذكر القاضى تحليفه اسنى (قوله ان القاضى لا يعتمد الخ) عبارة غيره ان القاضى متى تذكر حكمه امضاه وإلا فلا يعتمد البينة اه (قوله او بائعى) اى او نحوه ممن تلقى الملك منه (قوله مكن) اى المدعى عليه (قوله حلف هو) اى المدعى عليه يمين الرد الخ (قوله على مقر له) بفتح القاف (قوله فقال الخ) اى المدعى فهو تفسير للدعوى (قوله لا ملك المقر لك) لعل الوجه لا ملكك لان الاقرار اخبار عن الحق السابق وعبارة الاذرعى لو اقر رجل بدار فى يده لانسان فجاء رجل وادعى بها على المقر له فاجابه بانك حلفت الذى اقر لى بها تسمع دعواه وله تحليفه ولو اقام بينة تسمع وإن نكل فللمقر له ان يحلف انه حلفه هذا إذا ادعى مفسرا بان هذه الدار ملكى منذ كذا ولم تكن ملكا لمن تلقيت منه فاما إذا ادعى مطلقا فلا يقبل قول المدعى عليه بانك حلفت من تلقيت الملك عنه لانه يدعى ملك الدار من المدعى عليه لا ممن تلقى الملك منه اه رشيدى (قوله فقال) اى المقر له المدعى عليه (قوله قد حلفته) اى المقر (قوله فيمكن) اى المقر له (قوله من تحليفه) اى المدعى (قوله انكر مدعى عليه فامر بالحلف فامتنع ونكل عن اليمين) فيه تطويل والاخصر الاوضح ما فى المغنى والمنهج وإذا نكل المدعى عليه عن يمين طلبت منه اه (قوله اليمين المردودة) معمول حلف المدعى ويجوز ان يتنازع فيه ذلك وامر القاضى (قوله إن كان مدعيا عن نفسه) قيد به اخذا من قول المصنف الآتى ولو صبى الخ ع ش (قوله أى مكن) المدعى منه أى الحق (قوله أنه لا يحتاج بعد اليمين الخ) بل يثبت حق المدعى بمجرد الحلف مغنى بناء على ان اليمين المردودة كالاقرار زيادى (قوله ومخالفة ابى حنيفة واحمد فيه) اى بقولهما بالقضاء للمدعى بمجرد نكول الخصم (قوله ردت الخ) فيه شىء من حيث الصنيع بالنسبة لاحمد فتدبر سيد عمر ويجاب بان مخالفة ابى حنيفة قبل احمد لا تؤثر فى انعقاد الاجماع قبل ابى حنيفة (قوله الاجماع قبلهما الخ) اى الاجماع الكائن قبلهما ممن تقدم عليهما والاجماع حجة لا تجوز مخالفته ع ش (قوله وصح انه) دليل ثان للمتن عبارة الاسنى والمغنى عقب المتن لانه ﷺ رد اليمين الخ ولان نكول الخصم يحتمل ان يكون تورعا عن اليمين الصادقة كما يحتمل ان يكون تحرزا عن اليمين الكاذبة فلا يقضى به مع التردد فردت على المدعى اه (قوله رد اليمين على طالب الحق) اى وقضى له به ووجه الدلالة منه انه لم يكتف بالنكول ع ش (قوله لا فى محض حق الله تعالى) بل لا تسمع فيه الدعوى كما مر (قول المتن والنكول) لغة ماخوذ من نكل عن العدو وعن اليمين جبن مغنى (قوله يحمل) الى قول المتن لم تسمع فى النهاية إلا قوله وسيعلم إلى ر من النكول وقوله او تحلف وقوله على المنقول المعتمد وقوله فان حلف الخصم إلى ولو نكل وقوله لانها حجة إلى المتن (قول المتن أن يقول أنا ناكل الخ) عبارة الروض مع شرحه والنكول ان يقول له القاضى احلف او قل والله او بالله لا ان يقول له اتحلف بالله فيقول لا او يقول انا ناكل فقوله هذا بعد قول القاضى المذكور نكول وانما لم يكن نكولا بعد قوله له اتحلف لان ذلك من القاضى استخبار لا استحلاف اه فيعلم من هذا مع قول الشارح الاتى فى جانب المدعى او اتحلف الفرق بين اتحلف فى جانب المدعى عليه وجانب المدعى سم (قوله بعد عرض اليمين) الى قوله كما اعتمداه فى المغنى

(قوله أيضا ولا يجاب لحلفه يمين الاصل الا بعد استئناف دعوى لانهما الآن فى دعوى أخرى) فان أصر على ذلك قال ابن الرفعة حلف المدعى واستحق م ر (قوله والنكول ان يقول انا ناكل الخ) عبارة الروض

لا أحلف) لصراحتهما فيه ومن ثم لو طلب العود للحلف لم يرض المدعى لم يجب كما اعتمداه وان نازع فيه جمع ورجح البلقينى انه لابد من الحكم
لانه مجتهد فيه وسيعلم مما يأتى فى مسئلة الهرب ان محل قولهما هنا لم يجب ما إذا وجه القاضى اليمين على المدعى ولو باقباله عليه ليحلفه

فقول شيخنا كغيره هنا فانه يردها وان لم يحكم به مرادهم وان لم يصرح بالحكم به لما صرحوا به فى مسئلة الهرب بقولهم للخصم بعد نكوله إلى آخر ما يأتى الصريح فى انه لا يسقط حقه من اليمين بمجرد النكول وحينئذ استوت هذه ومسئلة السكوت الاتية فى انه لابد من حكم القاضى حقيقة او تنزيلا فان قلت بل يفترقان فى ان هذا قبل الحكم التنزيلى يسمى ناكلا بخلاف الساكت قلت ليس لاختلافهما فى مجرد التسمية فائدة هنا فان قلت يمكن تاويل قولهم الاتى بعد نكوله اى بالسكوت ويبقى ما هنا على اطلاقه انه لا يحتاج إلى حكم ولو تنزيليا قلت يمكن لولا قول الروضة ومقتضاه التسوية الخ فتامله ومن النكول أيضا أن يقول له قل بالله فيقول بالرحمن كذا اطلقوه ويظهر تقييده اخذا مما يأتى فيمن توسم فيه الجهل بان يصر عليه بعد تعريفه بانه يجب امتثال ما امر به الحاكم وكلامهم هنا صريح فى الاكتفاء بالحلف بالرحمن وهو ظاهر خلافا للبلقينى وفى قل بالله فقال والله او تالله وجهان والمعتمد انه ليس بناكل

وكذا فى عكسه لوجود الاسم وإنما التفاوت فى مجرد الصلة فلم يؤثر ولو امتنع
من التغليظ بشىء مما مر فناكل على المعتمد خلافا للمغنى (فان سكت) بعد عرض اليمين عليه لا لنحو دهشة (حكم القاضى بنكوله) فان

(قوله ومن ثم لو طلب) أى المدعى عليه العود إلى الحلف أى بعد حكم الحاكم بالنكول ولو تنزيلا كما يعلم من كلامه بعد كذا فى ع ش وقال الرشيدى والظاهر ان الشارح انما اسقط هذا اى قول ابن حجر وسيعلم إلى قوله ومن النكول قصد الاعتماده اطلاق الشيخين بدليل انه تبرا عن اشتراط الحكم فى مسئلة الهرب الاتية لكنه تبع ابن حجر فيما ياتى من قوله بعد امتناع المدعى عليه وقوله وبما تقرر هنا وفيما مر علم الخ اه (قوله انه لابد من الحكم) اى ولو تنزيليا (قوله مما ياتى) اى انفا فى الشارح (قوله ولو باقباله عليه ليحلفه) عبارة شرح الروض قال فى الاصل وان اقبل عليه ليحلفه ولم يقل بعد احلف فهل هو كما لو قال احلف وجهان قال فى الكفاية اقربهما نعم بل نقله البغوى فى تعليقه عن الاصحاب كما قاله الاذرعى اه سم (قوله فقول شيخنا الخ) اى فى شرح الروض (قوله هنا) اى فيما لو صرح بالنكول (قوله فانه يردها وان لم يحكم به) عبارته فى شرح الروض بخلاف ما لو صرح بالنكول فانه ردها وان لم يحكم به اه سم (قوله مرادهم وان لم يصرح بالحكم به) خلافا للنهاية على ما مر عن الرشيدى وللمغنى عبارته عقب المتن لصراحتهما فى الامتناع فيرد اليمين وان لم يحكم القاضى بالنكول ثم قال فى شرح فان سكت حكم القاضى الخ ولابد من الحكم هنا ليترتب عليه رد اليمين بخلاف ما لو صرح بالنكول ترد وان لم يحكم القاضى به اه وفى الانوار والمنهج نحوها (قوله وحينئذ استوت الخ) خلافا للمغنى كما مر وللنهاية على ما مر عن الرشيدى (قوله هذه) اى مسئلة المتن من التصريح بالنكول (قوله بل يفترقان) الاولى التانيث (قوله فى ان هذا) اى المصرح بالنكول كان يقول انا ناكل (قوله ما هنا) اى قول المتن والنكول ان يقول انا ناكل الخ (قوله ومن النكول) إلى قوله كذا اطلقوه فى المغنى (قوله مما ياتى) اى آنفا فى شرح فان سكت حكم القاضى بنكوله (قوله توسم) اى ظهر ع ش وعبارة الانوار وتفرس اه (قوله بان يصر الخ) متعلق بالتقييد (قوله عليه) اى بالرحمن (قوله وهو ظاهر) انظر هل الحلف بغير الرحمن من الاسماء والصفات مثله رشيدى اقول الظاهر نعم الا ان يوجد نقل بخلافه (قوله وفى قل بالله) إلى قوله لوجود الاسم فى المغنى (قوله وكذا فى عكسه الخ) اى بان قال قل تالله او والله فقال بالله عبارة المغنى ولو قال له قل تالله بالمثناة فوق فقال بالله بالموحدة قال الشيخان عن القفال يكون يمينا لانه ابلغ واشهر اه (قوله خلافا للبلقينى) وافقه المغنى عبارته قال الشيخان ويجريان فيما لو غلظ عليه باللفظ او الزمان او المكان وامتنع وصحح البلقينى ايضا انه لا يكون نكولا وهو الظاهر لان التغليظ بذلك ليس واجبا فلا يكون الممتنع منه ناكلا اه (قوله لان التغليظ الخ) قد يرده ما مر فى العدول عن بالله الى بالرحمن (قوله بعد عرض اليمين) إلى قوله وبما تقرر فى المغنى إلا قوله ومنه ما ياتى وقوله امتناع المدعى عليه وقوله او احلف الى المتن (قوله لا لنحو دهشة) اى كالغباوة والجهل والخرس

والنكول أن يقول له احلف أو قل والله لا تحلف بالله فيقول لا أو يقول انا ناكل اه قال فى شرحه وإنما لم يكن نكولا بعد قوله له احلف لان ذلك من القاضى استخبار لا استحلاف ولهذا لو بادر الخصم حيث سمع ذلك وحلف لم يعتد بيمينه اه فيعلم من هذا مع قول الشرح الاتى فى جانب المدعى او احلف الفرق بين احلف فى جانب المدعى عليه وجانب المدعى (قوله ولو باقباله عليه ليحلفه) عبارة شرح الروض قال فى الاصل وان اقبل عليه ليحلفه ولم يقل بعد احلف فهل هو كما لو قال احلف وجهان قال فى الكفاية اقربهما نعم نقله البغوى فى تعليقه عن الاصحاب كما قاله الاذرعى اه قوله فقول شيخنا كغيره هنا فانه يردها الخ عبارته فى شرح الروض بخلاف ما لو صرح بالنكول فانه يردها وان لم يحكم به اه (قوله والمعتمد انه ليس بناكل) انظر على الوجه الاخر انه ناكل هل تكون اليمين منعقدة حتى تلزم الكفارة عند الحنث فيها والقياس انعقادها لكن فى كلام بعضهم التصريح بعدم انعقادها فليراجع وليحرر (قوله فناكل على المعتمد) كتب عليه م ر

يقول له جعلتك نا كلا او نكلتك بالتشديد لامتناعه ولا يصير هنا نا كلا بغير حكم ومنه ما يا تى لان ماصدر عنه ليس صريح نكول ويسن للقاضي عرضها عليه ثلاثا وهو فى الساكت آكد (٣٢٢) ولو توسم فيه جهل حكم النكول عرفه به وجوبا بان يقول له ان نكولك يوجب حلف المدعى وانه لاتسمع بينتك بعده باداء او نحوه فان حكم عليه ولم يعرفه نفذ لانه المقصر بعدم تعلمه حكم النكول (وقوله) أى القاضى (للمدعى) بعدم امتناع المدعى عليه او سكوته (احلف) او اتحلف واقباله عليه ليحلفه وان لم يقل له احلف على المنقول المعتمد (حكم) منه (بنكوله) اى نازل منزلة قوله حكمت بنكوله فليس للمدعى عيه ان يحلف الاان رضى المدعى وبما تقرر هنا وفيما مر علم ان للخصم بعد نكوله العود الى الحلف وان كان قد هرب وعاد مالم يحكم بنكوله حقيقة او تنزيلا والالم يعدله الاان رضى المدعى فان لم يحلف لم يكن للمدعى حلف المردودة لتقصيره برضاه بحلفه ولو هرب الخصم من مجلس الحكم بعد نكوله وقبل عرض القاضى اليمين على المدعى امتنع على المدعى حلف المردودة كما علم مما تقرر وله طلب يمين خصمه بعد اقامة شاهد واحد وحبنئذ لاينفعه الا البينة الكاملة فان حلف الخصم سقطت الدعوى وليس له تجديدها فى مجلس آخر ليقيم البينة لتقصيره ولو نكل فى جواب وكيل المدعى ثم حضر الموكل فله ان يحلفه بلا تجديد دعوى (واليمين المردودة) من المدعى عليه أو القاضى على المدعى (فى قول) انها (كبينة) يقيمها المدعى لانها حجة مثلها أى غالبا (و) فى (الاظهر) انها (كاقرار المدعى عليه) لانه بنكوله توصل للحق فاشبه اقراره

بيناء

بجيرمى (قوله هنا) اى فى النكول الضمنى وهو السكوت المذكور بجيرمى ولا يخفى انه ليس بقيد عند الشارح لما مر من قوله وحينئذ استوت الخ وانما هو قيد عند المغنى كما مر وعند النهاية على مامر (قوله ومنه) اى من الحكم بالنكول ما ياتى اى فى المتن والشرح (قوله وهو فى الساكت آكد) ظاهر هذا انه يعوض عليه بعد تصريحه بالنكول رشيدى اقول ويصرح بذلك قول المغنى والاستحباب فيما إذا سكت اكثر منه فيما إذا صرح بالنكول اه (قوله يوجب حلف المدعى) واخذ الحق منك اسنى ومغنى (قوله نفذ) اى وأثم بعدم تعليمه ع ش (قوله بعد امتناع المدعى عليه) كذا فى النهاية وكتب عليه الرشيدى ما نصه الاصوب حذفه لما مر ان الامتناع صريح نكول فلا يحتاج إلى حكم خلافا للبلقينى وقدمر انه تبع فى هذا ابن حجر اه (قوله وبما تقرر الخ) كذا فى النهاية وكتب عليه الرشيدى ما نصه قدمنا انه تبع فى هذا ايضا ابن حجر ولم يقدم هو ما يعلم منه هذا اه (قوله فان لم يحلف) اى بعد رضا المدعى سم ورشيدى (قوله لم يكن للمدعى حلف المردودة) على ما قاله الرافعى عن البغوى كذا فى النهاية وكتب عليه الرشيدى ما نصه اى وإلا فما قدمه فى صدر مسئلة النكول خلافه وهذا التبرى يدل على انه إنما أسقط ما قدمناه عن ابن حجر قصدا لعدم اعتماده اياه وان تبعه فيما نبهنا عليه اه وسيأتى عن سم ما يتعلق بالمقام (قوله لتقصيره) ولا ينفعه بعد ذلك إلا البينة ولو شاهدا ويمينا فلا يتمكن من تجديد الدعوى وتحليف خصمه فى مجلس آخر انوار وروض مع شرحه (قوله كما علم مما تقرر) اى لانه علم انه فى تحول اليمين للمدعى من حكم بالنكول حقيقة او تنزيلا ولم يوجد فيما ذكر سم (قوله وله طلب يمين) إلى قوله فعليه يجب الحق فى المغنى إلا قوله لانها حجة إلى المتن (قوله وحينئذ) أى حين إذ طلب يمين خصمه بعد إقامة الشاهد سم (قوله لا ينفعه إلا البينة الكاملة) أى وليس له ان يعود ويحلف سم ورشيدى زاد الانوار ولا استئناف الدعوى واعادة الشاهد ليحلف معه اه (قوله فان حلف الخصم سقطت الدعوى) اى وان نكل حلف المدعى كما قاله الاسنوى ونقله عن مقتضى كلام الرافعى قاله سم ثم قال بعد سرد عبارة الروض وشرحه فعلم ان الشارح اى التحفة مشى على ما فرعه الاصل اى الروضة على ما عليه الامام ومن تبعه والحاصل عليه انه يسقط حق المدعى بمجرد طلبه يمين الخصم من اليمين ولا ينفعه إلا البينة مالم يحلف الخصم وإلا انقطعت الخصومة أو ينكل وإلا حلف هو ثم لا يخفى ان الكلام فيما إذا طلب المدعى يمين الخصم بعد اقامة شاهده وينبغى فيما اذا رضى المدعى بيمين الخصم بعد الحكم بنكوله حقيقة أو تنزيلا انه كذلك حتى يجرى فيه جميع الحاصل المذكور وسياتى انه اذا لم يحلف المدعى ولم يتعلل بشىء ان له اقامة البينة فعلى ثبوت هذا الحاصل يعلم الفرق بين مالو طلب يمين الخصم ومالو امتنع ولم يطلب وانه يمتنع اقامة البينة بعد ذلك اذا حلف الخصم بخلاف الثانى اه اقول وقوله حتى يجرى فيه جميع الحاصل المذكور يخالف قول الشارح المتقدم فان لم يحلف لم يكن للمدعى حلف المردودة ويوافق التبرى المتقدم عن النهاية (قوله فله ان يحلفه) عبارة الاسنى والمغنى والانوار ان يحلف وفى الرشيدى بعد ذكرها عن الاخير ما نصه فالضمير فى فله للموكل وعبارة الانوار اصوب اه (قوله من المدعى عليه او القاضى) لعل الاول راجع للنكول الصريح والثانى للنكول الضمنى والا فلا بد من طلب القاضى لليمين مطلقا كما مر (قوله اى غالبا) لعله احترز به عن المستثنيات الآتية بقول المصنف ومن طولب بزكاة الخ (قوله توصل)

(قوله فان حكم عليه ولم يعرفه نفذ) كتب عليه م ر (قوله فان لم يحلف) أى بعد رضا المدعى بدليل التعليل (قوله كما علم مما تقرر) اى لانه علم انه لا بد فى تحول اليمين للمدعى من حكم بالنكول حقيقة أو تنزيلا ولم يوجد فيما ذكر (قوله وحينئذ لاينفعه الا البينة) اى وحينئذ له طلب يمين خصمه بعد اقامة الشاهد (قوله ايضا وحينئذ لاينفعه الا البينة الكاملة) فليس له ان يعود ويحلف (قوله فان حلف الخصم سقطت الدعوى) اى وان نكل حلف المدعى كما قاله الاسنوى ونقله عن مقتضى

(فـ)عليه يجب الحق بفراغ المدعى من يمين الرد من غير افتقار إلى حكم كما مر (لو اقام المدعى عليه بعدها بينة) أو حجة أخرى (باداء او ابراء) او نحوهما من المسقطات (لم تسمع) لتكذيبه لها باقراره وقالا في محل آخر تسمع وصحح الاسنوى الاول والبلقينى الثانى وبسط الكلام عليه وتبعه الزركشى فصوبه لانه اقرار تقديرى لا تحقيق فلا تكذيب فيه واعترض بان ظاهر كلام (٣٢٣) الشيخين تفريع السماع على الضعيف انها كالبينة وهو متجه فالمعتمد ما في المتن ونقل الدميرى عن علماء عصره انهم افتوا بسماعها فيما إذا كان المدعى عينا قال واشار اليه المتن بقوله باداء او ابراء وافقى ابن الصلاح فيمن ادعى حصة من ملك بيد اخيه ارثا فانكر لحلف المدعى المردودة وحكم له فاقام المدعى عليه بينة بأن اباه اقر له به وحكم له به بانه يتبين بطلان الحكم السابق ونظر فيه الغزى بأن قياس كون المردودة كاقرار المدعى عليه ان لا تسمع بينته اه ويرده ما تقرر عن الدميرى ويوجه بان العين اقوى من الدين وان الاقرار هنا ليس حقيقيا من كل وجه (فان لم يحلف المدعى ولم يتعلل بشيء) بان لم يبد عذرا ولا طلب مهلة او قال انا ناكل مطلقا او سكت وحكم القاضى بنكوله اخذا مما مر نعم يلزم الحاكم هنا سؤاله عن سبب امتناعه بخلاف المدعى عليه لان امتناعه يثبت للمدعى حق الحلف والحكم بيمينه فلا يؤخر حقه بالبحث والسؤال بخلاف امتناع المدعى وايضا فالمدعى عليه بمجرد امتناعه من اليمين يتحول الحق للمدعى فامتنع على القاضى التعرض لاسقاطه بخلاف نكول المدعى فانه لا يجب به حق لغيره فيسأله القاضى عن سبب امتناعه (سقط حقه من اليمين) لاعراضه فليس له العود اليها في هذا المجلس وغيره والا لاضره ورفعه كل يوم إلى قاض (وليس له مطالبة الخصم) الا ان يقيم بينة كالو حلف المدعى عليه ومحله ان توقف ثبوت الحق على يمين المدعى والا لم يحتج ليمينه كما إذا ادعى الضامن ثمن مبيع فقال المشترى افضتك اياه فانكر البائع فصدق .. ه

بيناء المجهول عبارة شرح المنهج لانه يتوصل باليمين بعد نكوله إلى الحق اهـ (قوله فعليه الخ) اى على الاظهر (قوله كما مر) اى انفا في شرح وقضى له (قوله الاول) اى عدم السماع (قوله واعترض) اى كلام البلقينى ومن تبعه (قوله وهو متجه) اى الاعتراض (قوله قال) اى الدميرى (قوله ويرده الخ) إنما يرد عليه لو سلم ما قاله الدميرى وقد قال شيخنا الشهاب الرملى ان المعتمد خلاف ما نقله الدميرى وانه لا فرق بين الدين والعين سم (قوله ويوجه الخ) خلافا للنهاية والمغنى عبارة الاول ولا فرق في ذلك اى عدم السماع ان يكون المدعى به دينا او عينا وان نقل الدميرى عن علماء عصره انهم افتوا بسماعها فيما إذا كان المدعى به عينا اهـ وعبارة الثانى ظاهر كلام المصنف انه لا فرق في ذلك بين كون المدعى به عينا او دينا وهو كذلك وتوهم بعض الشراح من قول المصنف باداء او ابراء ان ذلك في الدين فقط وان بينته تسمع في العين على الثانى ايضا اهـ (قوله ويوجه) اى ما تقرر عن الدميرى (قوله مطلقا) اى حكم القاضى بنكوله ام لا (قوله وحكم القاضى الخ) عطف على قوله سكت (قوله مما مر) اى في نكول المدعى عليه (قوله هنا) اى في نكول المدعى عن يمين الرد (قوله والحكم بيمينه) لا حاجة اليه كما قدمه في شرح وقضى له (قوله وايضا فالمدعى عليه الخ) مجرد تفنن في التعبير والا فمآل التعليلين واحد (قول المتن من اليمين) اى المردودة وغيرها مغنى (قوله لاعراضه) إلى قوله ومحله في المغنى الا قوله والا إلى المتن وإلى قوله وهذا هو المعتمد في النهاية الا قوله ولا تجاهه إلى المتن وقوله وفيه نظر إلى وعلى الاول (قوله فليس له العود اليها) ولا ردها إلى المدعى عليه لان المردودة لا ترد مغنى واسنى (قوله والا) اى وان لم نقل بذلك نهاية (قول المتن وليس له مطالبة الخصم) اى اذا كانت الدعوى تتضمن المطالبة فان كانت تتضمن دفع الخصم كما في المسئلتين الاتيتين لم يندفع عنه وبهذا يعلم ما في قول الشارح ومحله الخ كما سياتى التنبيه عليه رشيدى (قوله الا ان يقيم الخ) ينبغى بعد تحديد دعوى بمجلس اخر فليراجع سم (قوله بينة) اى ولو شاهدا ويمينا اسنى وانوار (قوله كما إذا ادعى عليه الخ) لعل فيه

كلام الرافعى وعبارة الروض وشرحه ونكول المدعى مع شاهده كنكوله عن اليمين المردودة فيما مر فان قال للمدعى عليه احلف انت سقط حقه من اليمين فليس له ان يعود ويحلف الا بتجديد دعوى في مجلس اخر واقامة الشاهد هذا نقله الاصل عن المحاملى وهو مذهب العراقيين ثم قال وعلى الاول يعنى ما عليه الامام ومن تبعه لا ينفعه الا بينة كاملة وهو ما نص عليه في الام واقتضى كلامهم ترجيحه واعتمده البلقينى وجزم به صاحب الانوار وغيره قال الاسنوى ومحله إذا لم يحلف الخصم المردودة والا انقطعت الخصومة ولا كلام ومحله ايضا إذا لم ينكل عنها والا حلف اى المدعى على الصحيح وهذا مقتضى كلام الرافعى في اخر القسامة فعلم ان الشارح مشى على ما نوعه الاصل على ما عليه الامام ومن تبعه والحاصل عليه انه يسقط حق المدعى بمجرد طلبه يمين الخصم من اليمين ولا ينفعه الا البينة ما لم يحلف الخصم والا انقطعت الخصومة او ينكل والا حلف هو فليتامل ثم لا يخفى فرض هذا الكلام الذى حاصله ما ذكر فيما إذا طلب يمين الخصم بعد اقامة شاهده وينبغى فيما اذا رضى بيمين الخصم الحاصل بعد الحكم بنكوله حقيقة او تنزيلا انه كذلك حتى يجرى فيه جميع الحاصل المذكور وسياتى انه اذا لم يحلف المدعى ولم يتعلل بشيء ان له إقامة البينة فعلى ثبوت هذا الحاصل يعلم الفرق بين ما لو طلب يمين الخصم وما لو امتنع ولم يطلب وانه يمتنع اقامة البينة في الاول ان حلف الخصم ولا يمتنع في الثانى (قوله ويرده الخ) انما يرد عليه لو سلم ما قاله الدميرى وقد قال شيخنا الشهاب الرملى أن المعتمد خلاف ما نقله الدميرى وأنه لا فرق بين الدين والعين (قوله الا أن يقيم بينة) بهذا مع قوله السابق

فانه لكل وطالت المشترى الاقباض لاخصم مثلا ان اكل ايضا الزم الاالف الاحكم النكول بل لاقرار بالزام المال بالشراء بعد ان ولدت

ولدت وطلقها ثم قال ولدت قبل الطلاق فاعتدى فقالت بل بعده فيصدق بيمينه فان نكل وحلفت فلا عدة وإن نكلت أيضا اعتدت لا للنكول بل لاصل بقاء النكاح وآثاره فيعمل به مالم يظهر دافع (وإن تعلل) المدعى (باقامة بينة أو مراجعة حساب) أو الفقهاء أو بارادة ترو (أمهل) وجوبا على الاوجه (ثلاثة أيام) فقط لئلا يضر بالمدعى عليه فيسقط حقه من اليمين بعد مضى الثلاثة من غير عذر (وقيل أبدا) لان اليمين حقه فله تأخيرها كالبينة ولاتجاهه انتصر له بان الجمهور عليه لكن فرق الاولون بان البينة قد لاتساعده ولا تحضر واليمين اليه (وان استمهل المدعى عليه حين استحلف لينظر حسابه) او طلب الامهال واطلق كما فهم بالاولى (لم يمهل) الا برضا المدعى لانه مجبور على الاقرار او اليمين بخلاف المدعى فانه مختار فى طلب حقه فله تأخيره (وقيل) يمهل (ثلاثة) من الايام للحاجة وخرج بينظر حسابه مالو استمهل لاقامة حجة بنحو اداء فانه يمهل ثلاثا كما مر (ولو استمهل فى ابتداء الجواب) لينظر فى الحساب او يسال الفقهاء مثلا (امهل الى اخر المجلس) ان رآه القاضى كما اقتضاه كلامهما وجرى عليه جمع والقول بان المراد ان شاء المدعى رده البلقينى بان هذا لايحتاج اليه لان للمدعى ترك الدعوى من اصلها اه وفيه نظر لان مراد ذلك القول ان شاء المدعى إمهاله والا لم يمهل وانما الذى يرده ان هذه مدة قريبة جدا وفيها مصلحة للمدعى عليه من غير مضرة على المدعى فلم يحتج لرضاه وعلى الاول ينجه أن محله مالم يضر الامهال بالمدعى لكون بينته على جناح سفر كما هو ظاهر ويظهر ان المراد مجلس القاضى وكالنكول مالو أقام شاهدا ليحلف معه فلم يحلف فان علل امتناعه بعذر امهل ثلاثة ايام وإلا فلا (تنبيه) ادعى عليه ولم يحلفه وطلب منه كفيلا حتى يأتى ببينة لم يلزمه واعتياد القضاء خلافه حمله الامام على ما إذا خيف هربه اما بعد إقامة شاهد وان لم يعدل فيطالب بكفيل كفيلا

مساعحة لان الكلام فى امتناع المدعى من يمين الرد وليس هنا ذلك الا ان يقال المشترى يدعى الاقباض وقد امتنع من يمين الرد سم عبارة الرشيدى لايخفى ان هنا دعوتين الاولى من البائع وهى المطالبة بالثمن والثانية من المشترى وهى دعوى الاقباض وإلزام المشترى بالالف إنما هو باعتبار نكوله عن اليمين المردودة بالنسبة لدعواه فلم يندفع عنه خصمه إذ مقصود دعواه دفع مطالبة البائع فهو على قياس كلام المصنف فلا حاجة لقول الشارح ومحله الخ وكذا يقال فى المسئلة التى بعدها فتامل اه (قوله وإن نكل الخ) اى المشترى (قوله فيعمل به) اى بهذا الاصل (قول المتن وان تعلل باقامة بينة) بان قال عندى بينة اريد ان اقيمها اسنى (قوله أو الفقهاء) إلى قوله وفيه نظر فى المغنى إلا قوله ولاتجاهه إلى لكن فرق (قول المتن ثلاثة أيام) قال الرويانى وإذا امهلناه ثلاثة فاحضر شاهدا بعدها وطلب الامهال لياتى بالشاهد الثانى امهلناه ثلاثة اخرى اسنى (قوله فانه يمهل ثلاثا) قال فى التنبيه وللمدعى ملازمته حتى يقيم البينة قال ابن النقيب فان اراد دخول منزله دخل معه إن اذن والا منعه من دخوله كذا حكاه الرويانى اه سم (قوله كما مر) اى اول الباب مغنى (قول المتن امهل إلى اخر المجلس) ولا يزاد إلا برضا المدعى انوار (قوله لان مراد ذلك القول الخ) يرد عليه ان سلمنا ان مراده ذلك لكن امهاله بمشيئة المدعى لايتقيد بمشيئة امهاله إلى اخر المجلس فانه لو شاء امهاله ابدا جاز فلا وجه للتقييد فتأمل ومن هنا اعتمد شيخنا الشهاب الرملى أن المراد إن شاء القاضى سم عبارة الرشيدى ومما يرد كون المراد إن شاء المدعى انه لو كان كذلك لم يكن للتقييد باخر المجلس وجه اذ له ترك الحق بالكلية اه (قوله وعلى الاول) ان المراد ان شاء القاضى (قوله ان محله) اى محل جواز امهال القاضى (قوله لكون بينته الخ) اى أو نفس المدعى سلطان (قوله أن المراد) اى بالمجلس نهاية (قوله مجلس القاضى) أى مجلس هذين الخصمين كذا فى ع ش لعل فيه سقطة والاصل اى لا مجلس الخ (قوله وكالنكول) اى المذكور فى قوله وإن لم يحلف المدعى الخ سم عبارة الرشيدى يعنى كامتناع المدعى من يمين الرد فى التفصيل المار اه (قوله لم يلزمه) اى المدعى عليه ع ش (قوله اما بعد اقامة شاهد) ظاهره ولو واحدا بلا يمين لكن تعبير الروض بالبينة مع تعليل شرحه بان المدعى اتى بما عليه والنظر فى حال البينة من وظيفة القاضى الخ كالصريح فى اشتراط شاهدين او شاهد ويمين ثم رأيت فى الانوار ما نصه ولو أقام شاهدين بعين أو دين فطلب

وليس له تجديدها فى مجلس اخر ليقيم البينة يعلم الفرق بين مالو امتنع من اليمين وطلب يمين الخصم كما هو السابق وما لو امتنع منها ولم يطلب ذلك فانه فى الاول يمتنع عليه اقامة البينة بعد ذلك اذا حلف الخصم بخلاف الثانى (قوله الا ان يقيم بينة) ينبغى بعد تجديد دعوى بمجلس اخر فليراجع (قوله كما اذا ادعى الخ) لعل فيه مساعحة لان الكلام فى امتناع المدعى من يمين الرد وهنا ليس امتناع المدعى من يمين الرد الا ان يقال المشترى يدعى الاقباض وقد امتنع من يمين الرد (قوله وجوبا على الاوجه) كتب عليه م ر (قوله فانه يمهل ثلاثا كما مر) قال فى التنبيه وللمدعى ملازمته حتى يقيم البينة قال ابن النقيب فاذا اراد دخول منزله دخل معه ان اذن والا منعه من دخوله كذا حكاه الرويانى اه (قوله ان رآه القاضى) كتب عليه م ر (قوله لان مراد ذلك القول الخ) يرد عليه ان سلمنا أن مراده ذلك لكن إمهاله لمشيئة المدعى لا يتقيد بمشيئة إمهاله إلى اخر المجلس فانه لو شاء إمهاله أبدا جاز فلا وجه التقييد فليتامل ومن هنا اعتمد شيخنا الشهاب الرملى ان المراد ان شاء القاضى (قوله وكالنكول) اى المذكور فى قوله وان لم يحلف المدعى الخ

فان امتنع حبس الامتناع لا لثبوت الحق (ومن طولب) بجزية بعد اسلامه فقال وقد كان غاب اسلمت قبل تمام السنة وقال العامل بل بعدها حلف المسلم فان نكل اخذت منه لتعذر ردها فان ادعى ذلك وهو حاضر لم يقبل واخذت منه او (بزكاة فادعى دفعها الى ساع آخر او غلط خارص) او مسقطا آخر ندب تحليفه فان نكل لم يطالب بشىء (و) اما إذا (الزمناه اليمين) على خلاف المعتمد السابق (فنكل وتعذر رد اليمين) لعدم انحصار المستحق (فالاصح) على هذا الضعيف (انها تؤخذ منه) لا للحكم بالنكول بل لان ذلك هو مقتضى ملك النصاب والحول ولو ادعى ولد مرتزق البلوغ بالاحتلام ليثبت اسمه حلف فان نكل لم يعط لا للقضاء بالنكول بل لان الموجب لاثبات اسمه وهو الحلف لم يوجد ولو نكل مدعى عليه بمال ميت بلا وارث او نحو وقف عام او على مسجد حبس الى ان يحلف او يقر وكذا لو ادعى وصى ميت على وارثه انه اوصى بثلث ماله للفقراء مثلا فانكر ونكل عن اليمين فيحبس الى ان يقر او يحلف (ولو ادعى ولى صبى) او مجنون ولو وصيا او قيما (دينا له) على اخر (فانكر ونكل لم يحلف الولى) كما لا يحلف مع الشاهد لبعد اثبات الحق لانسان بيمين غيره فيوقف الى كماله (وقيل يحلف) لانه بمنزلته (وقيل ان ادعى مباشرة سببه) اى ثبوته بمباشرته لسببه (حلف) لان العهدة تتعلق به وهذا هو المعتمد لانه الذى رجحاه فى الصداق واعتمده الاسنوى وغيره ورد بان ما قاله ثم لا يخالف ما هنا لانه انما يحلف على فعل نفسه والمهر يثبت ضمنا لا مقصودا وكذا البيع بخلاف غيرهما وان تعلق بمباشرته وهو ما هنا ويجاب بانه حيث تعلقت العهدة بمباشرته لتسببه مع عجز المولى عن اثباته ساغ للولى اثباته بيمينه المتعلقة بفعل نفسه رعاية لمصلحة المولى بل ضرورته ومر فى القضاء على الغائب حكم ما لو وجب لمولى على مولى دين ولو ادعى لموليه دينا وأثبته فادعى الخصم نحو أداء أخذ منه حالا وأخرت اليمين على نفى العلم الى كمال المولى كما مر (فرع) علم مما قدمته فى التنبيه الذى قبل الفصل انه لو أقام خارج بينة تشهد له بالعين فادعى ذو اليد انه اشتراها ممن اشتراها من المدعى وأقام شاهدا جاز له ان يحلف معه لاسيما ان امتنع بائعه من الحلف لانه وان أثبت بها ملكا لغيره لكنه لما انتقل منه اليه كان بمنزلة اثباته ملك نفسه ونظيره الوارث فانه يثبت بها ملكا لغيره منتقلا منه اليه بخلاف غريم الغريم ونظيره قولهم لو أوصى له بعين فى يد غيره فللموصى له ان يدعى بها ويحلف مع الشاهد أو اليمين المردودة (فائدة) قد لا تسمع البينة من مدعى عليه كفت يمينه كما يأتى فى الداخل بقيده

كفيلا إلى أن بعد لا طولب أى المدعى عليه به إن لم ينتزع المال ولم يحبس المديون ولو امتنع الخ أى ومثلهما الشاهد ويمين (قوله فان امتنع) اى من اعطاء الكفيل (قول المتن ومن طولب الخ) اشار بذلك لمسائل تستثنى من القضاء بالنكول عن اليمين مغنى (قوله بجزية) الى قوله وكذا لو ادعى فى المغنى الا قوله وقد كان غاب وقوله فان ادعى الى المتن وقوله او مسقطا اخر ولفظة نحو فى او نحو وقف (قوله بجزية) اى كاملة (قوله لم يقبل الخ) اى لكون دعواه خلاف الظاهر (قول المتن او غلط خارص) اى او لم يدع دفعها بل ادعى غلط خارص بعد التزامه القدر الواجب مغنى (قوله السابق) اى انفا (قوله لان ذلك) اى وجوب الزكاة (قوله والحول) معطوف على ملك رشيدى (قوله لم يعط) الاولى لم يثبت (قوله ولو نكل مدعى عليه بمال ميت الخ) بان يدعيه القاضى او منصوبه مغنى وانوار (قوله نحو وقف الخ) اى كالنذر للفقراء (قول المتن ولو ادعى الخ) اشار به لما يستثنى من رد اليمين على المدعى مغنى (قوله او مجنون) الى قوله وهذا هو المعتمد فى المغنى (قوله ولو وصيا الخ) عبارة الانوار ولو ادعى ولى الصبى او المجنون دينا له على انسان فانكر ونكل فلا رد اليمين على الولى ولو اقام الولى شاهدا لا يحلف معه ولو ادعى عليه دين فى ذمة الصبى لا يحلف الولى اذا انكر لان اقراره غير مقبول والوصى والقيم وقيم المسجد والوقف كالولى فى الدعوى والدعوى عليهم ولو ادعى قيم المحجور عليه بسفه ونكل المدعى عليه حلف المحجور عليه انه يلزمه تسليم المال ولا يقول الى وقيمه يقول فى الدعوى ويلزمك تسليمه الى اه زاد المغنى قبيل قوله ولو ادعى قيم السفيه المحجور الخ ولو اقر القيم بما ادعاه الخصم انعزل واقام القاضى غيره ولو ادعى ان هذا القيم قبضه فانكر حلف ومن وجب عليه يمين نقل المصنف عن البويطى انه يجوز ان يفديها بالمال قال الزركشى والمذهب المنع والتجويز من قول البويطى لا الشافعى ونقل المنع ايضا عن القاضى ابى الطيب وهذا هو الظاهر اه وزاد ايضا عقب قوله تسليم المال لفظ الى ولى (قول المتن لم يحلف الولى) اى ما لم يرد ثبوت العقد الذى باشره بيده فيحلف ويثبت الحق ضمنا ومثله يجرى فى الوصى والوكيل سم اه بجيرمى (قوله فيوقف الى كماله) عبارة المغنى والروض والانوار فيكتب القاضى بما جرى محضرا او يوقف الامر للبلوغ او الافاقة اه (قوله اى ثبوته بمباشرته لسببه) كان ادعى بثمن ما باشر بيعه لموليه اسنى (قوله وهذا هو المعتمد) خلافا لشيخ الاسلام والنهاية والمغنى والانوار (قوله فى الصداق الخ) عبارة الاسنى قال الاسنوى والفتوى على هذا التفصيل فقد نص عليه فى الام وهو الموافق لما مر فى الصداق فيما اذا اختلف فى قدره زوج وولى صغيرة او مجنونة اه (قوله ورد الخ) جرى على هذا الرد شيخ الاسلام والنهاية والمغنى (قوله لانه انما يحلف الخ) اى فى الصداق على فعل نفسه وهو العقد الذى جرى على كذا نهاية (قوله بخلاف غيرهما الخ) فانه يحلف ان موليه يستحق كذا وهو ممتنع نهاية (قوله ومر) الى الفرع فى النهاية (قوله بها) اى بيمينه (قوله ونظيره) اى الوارث (قوله بقيده) لعله كونها قبل بينة المدعى

(قوله لم يحلف الولى) كتب عليه م ر (قوله وقيل ان ادعى مباشرة سببه حلف) تضعيف هذا لا ينافى ما تقدم فى الصداق لانه انما يحلف ثم على ان العقد جرى على كذا وهو فعل نفسه وان ترتب عليه استحقاق المولى عليه

(فصل) في تعارض البينتين إذا (ادعيا) أي اثنان اى كل منهما (عينا في يد ثالث) لم يسندها إلى احدهما قبل البينة ولا بعدها (وأقام كل منهما بينة) بها (سقطتا) لتعارضهما ولا مرجح فكان لا بينة فيحلف لكل منهما يمينا فان أقر ذو اليد لاحدهما قبل البينة أو بعدها رجحت بينته ولو زاد بعض حاضرى مجلس قبل الان احتفت القرائن الظاهرة على ان البقية ضابطون له من أوله الى آخره وقالوا لم نسمعها مع الاصغاء الى جميع ما وقع وكان مثلهم لا ينسب للغفلة فى ذلك فحينئذ يقع التعارض كما هو ظاهر لان النفى المحصور يعارض الاثبات الجزئى كما صرحوا به (وفى قول يستعملان) صيانة لهما عن الالغاء بقدر الامكان فتنزع من ذى اليد وحينئذ (ففى قول يقسم) المال بينهما نصفين لخبر أبى داود بذلك وحمله الاول على ان العين كانت بيدهما (وفى قول يقرع) بينهما ويرجح من خرجت قرعته لخبر فيه مرسل له شاهد واجاب الاول بحمله على انه كان فى عتق أو قسمة (وفى قول يوقف) الامر (حتى يتبين أو يصطلحا) لاشكال الحال فيما يرجى انكشافه (و) على التساقط (ولو كانت العين (فى يدهما وأقاما بينتين) فشهدت بينة الاول له بالكل ثم بينة الثانى له به (بقيت) بيدهما (كما كانت) اذ لا اولوية لاحدهما نعم يحتاج الاول لاعادة بينة للنصف الذى بيده لتقع بعد بينة الخارج بالنسبة لذلك النصف ولو شهدت بينة كل منهما له بالنصف الذى بيد صاحبه حكم له به وبقيت بيدهما لا بجهة سقوط

(فصل فى تعارض البينتين) (قوله فى تعارض البينتين) إلى قوله ومحل التساقط فى المغنى إلا قوله ولو زاد إلى المتن وقوله لخبر ابى داود إلى المتن وقوله لخبر فيه إلى المتن وإلى قوله هذا ما افتى به ابن الصلاح فى النهاية الا قوله ولو زاد إلى المتن وقوله بمن جزم الى لا فرق (قوله فى تعارض البينتين) اى وما يتعلق به كما لو ادعى ملكا مطلقا وذكر البينة سببه ع ش (قول المتن عينا فى يد ثالث) الحاصل انها إما ان تكون بيد ثالث او بيدهما او بيد احدهما او لا بيد احد بجيرمى (قول المتن واقام كل منهما بينة) اى مطلقتى التاريخ او متفقتيه او احداهما مطلقة والاخرى مؤرخة اسنى ومغنى ولو كان لاحدهما بينة قضى له انوار (قوله فان اقر ذو اليد لاحدهما الخ) فلو اقر بانها لهما فهل تجعل بينهما سم ويأتى عنه الجزم بذلك الجعل (قوله ولو زاد) اى صنعة مثلا ع ش وقوله بعض حاضرى مجلس اى على بعض سم (قوله قبل) اى ذلك البعض اوما زاده (قوله ضابطون له) اى لما وقع فى المجلس (قوله لم نسمعها) اى الزيادة سم (قول المتن يستعملان) بمثناة فوقية اوله اى البينتان مغنى (قوله الامر) مقتضاه ان قول المصنف يوقف بالياء وقال المغنى بمثناة فوقية اى العين بينهما اه (قوله لاشكال الحال الخ) ولم يرجح المصنف واحدا من الاقوال لعدم اعتنائه بها لتفريعها على الضعيف واصحها اى الاقوال الضعيف الاخير اى الوقف نهاية ومغنى (قول المتن ولو كانت فى يدهما الخ) وفى فتاوى السيوطى ثلاثة وضعوا ايديهم بالسوية على دار فادعى احدهم انه يملك جميعها واقام بينة بذلك ثم ادعى الثانى انه يملك ثلثى الدار واقام بينة بذلك ثم ادعى الثالث انه يملك ثلث الدار واقام بذلك بينة فماذا يفعل الحاكم الجواب لكل منهم ثلثها لان بينة كل منهم شهدت له بما فى يده وشهدت للاولين بزيادة لم تثبت الزيادة من اجل المعارضة اه سم بحذف (قوله بالكل) وكذا بالبعض بالاولى بل لا تعارض حينئذ بينهما سم عبارة المغنى محل الخلاف ان تشهد بينة كل بجميع العين فاذا شهدت بالنصف الذى هو فى يد صاحبه فالبينتان لم تتواردا على محل واحد فلا تجىء اقوال التعارض فيحكم القاضى لكل منهما بما فى يده الخ (قول المتن بقيت كما كانت) قال البلقينى هذا يقتضى ان الحكم باليد التى كانت قبل قيام البينتين وليس كذلك وانما تبقى بالبينة القائمة قال والفرق بينهما الاحتياج الى الحلف فى الاول دون الثانى اه وعليه فلا يتأتى قول الشارح كغيره وعلى التساقط رشيدى (قوله نعم يحتاج الاول الخ) هذا لا يتأتى على القول بالتساقط كما لا يخفى وإنما يتأتى على ما قاله البلقينى رشيدى (قوله لو شهدت بينة كل الخ) وحيث لا بينة تبقى فى يدهما ايضا سواء احلف كل منهما للآخر ام نكل ولو اثبت او حلف احدهما فقط قضى له بجميعها سواء اشهدت له بجميعها ام بالنصف الذى بيد الآخر ومن حلف ثم نكل صاحبه ردت اليمين اليه وان نكل الاول كفى الآخر

ذلك بخلاف ما هنا فانه يحلف على ان موليه يستحق كذا وهو ممتنع ش م ر

(فصل) ادعيا عينا فى يد ثالث واقام كل منهما بينة سقطتا (قوله ادعيا عينا فى يد ثالث) فى فتاوى السيوطى ثلاثة وضعوا ايديهم بالسوية على دار فادعى احدهم انه يملك جميعها واقام بينة بذلك ثم ادعى الثانى انه يملك ثلثى الدار واقام بينة بذلك ثم ادعى الثالث انه يملك ثلث الدار واقام بينة بذلك فماذا يفعل الحاكم الجواب لكل منهم ثلثها لان بينة كل منهم شهدت له بما فى يده وشهدت للاولين بزيادة فلم تثبت الزيادة من اجل المعارضة اما مدعى الكل فلان بينته فى الزائد معارضة بينة مدعى الثلثين فى الثلثين وبينة مدعى الثلث فى الثلث فتساقطا او سقطت دعواه فى الثلثين واما مدعى الثلثين فلان بينته فى الزائد معارضة بينة مدعى الكل فيه فتساقطا وسقطت دعواه بالثلث الزائد واما مدعى الثلث فبينته لم تشهد بزيادة على ما فى يده ولا عارضها بينة مدعى الثلثين بل عارضها مدعى الكل ولكن اليد مرجحة فاستقر لكل منهم الثلث الذى فى يده وهل هذا الاستقرار باليد فقط او بها وبالبينة معا فيه كلام طويل ليس هذا محله اه (قوله فان اقر ذو اليد لاحدهما الخ) فلو اقر بانها لهما فهل تجعل بينهما (قوله ولو زاد بعض حاضرى مجلس) اى على بعض (قوله نسمعها) اى الزيادة

ولا ترجيح بيد لا نتساقط بكل بينة الآخر اما اذا لم تكن بيد احد وشهدت بينة كل له بالكل فيجعل بينهما ومحل التساقط اذا وقع تعارض حيث لم يتميز احدهما بمرجح والاقدم وهو بيان نقل الملك على ما يأتي قبيل قوله وانها لو شهدت بملكه امس الى آخره ثم اليد فيه للمدعي او لمن اقر له به او انتقل له منه ثم شاهدان مثلا على شاهد ويمين ثم سبق تاريخ ملك احدهما بذكر زمن او بيان انه ولد في ملكه مثلا ثم بذكر سبب الملك وتقدم ايضا ناقلة عن الاصل على مستصحبة له ومن تعرضت لان البائع مالك عند البيع (٣٢٧) ومن قالت نقد الثمن او هو مالك الآن على من لم يذكر ذلك لا بالوقف ولا بينة انضم اليها الحكم بالملك على بينة ملك بلا حكم على المعتمد كما قاله الاسنوي وغيره خلافا للبغوي كما يأتي وممن جزم بالاول ابو زرعة وغيره وظاهر كلامه في فتاويه اول الدعاوى انه لا فرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب وهو ظاهر لان اصل الحكم لا يرجح به فاولى حكم فيه زيادة على الآخر اما لو تعارض حكمان بان اثبت كل ان معه حكم القاضي لكن احدهما بالموجب والآخر بالصحة فالوجه تقديم الثاني لانه يستلزم ثبوت الملك بخلاف الاول ومر قبيل العارية أن القاضي اذا اجمل حكما بان لم يثبت استيفاءه بشروطه حمل حكمه على الصحة ان كان عالما ثقة امينا وقد ذكر المصنف اكثر هذه المرجحات بذكر مثلها فقال (ولو كانت العين (بيده) تصرفا أو امساكا (فاقام غيره بها) اي بملكها من غير زيادة (بينة و) اقام (هو) بها (بينة) بينت سبب ملكه ام لا او قالت كل اشتراها او غصبها من الآخر (قدم) من غير يمين (صاحب اليد) ويسمى الداخل وان حكم بالاول قبل قيام الثانية لانه صلى الله عليه وسلم قضى بذلك كما رواه ابو داود وغيره ولترجح بينته وان كانت شاهدا ويمينا والاخرى شاهدين بيده ومن ثم لو شهدت بينة المدعي بانه اشتراها منه او من بائعه مثلا او ان احدهما غصبها قدم لبطلان اليد حينئذ ولا يكفي قولهما يد الداخل غاصبة على ما ذكره جمع ويوجه بانه مجرد افتاء ولو قالت غصبها منه والثانية اشتراها منه قدمت لبيانها النقل الصحيح وكذا لو قالت يده بحق لانها تعارض الغصب

يمين للنفي والاثبات مغني وروض مع شرحه (قوله ولا ترجيح بيده) اي بل بالبينة التي اقيمت ع ش (قوله اما اذا لم تكن بيد احد الخ) صوره بعضهم بعقار او متاع ملقى في طريق وليس المدعيان عنده مغني وسم وزيادي (قوله وشهدت بينة كل له) اي بالكل نهاية (قوله وهو) اي المرجح (قوله او لمن اقر له به) اي فلو اقر به لهما جميعا فقياس ما تقرر ان يكون بينهما نصفين فليتامل سم على المنهج اه ع ش (قوله ثم شاهدان مثلا) اي او شاهد وامرأتان او اربع نسوة فيما يقبلن فيه على ما في ع ش (قوله ثم تذكر سبب الملك) عطف على ثم سبق تاريخ (قوله ناقلة عن الاصل الخ) كقتل ادعاه وارث ميت واقام به بينة فتقدم على موت بفراشه شهدت به اخرى لان الاولى ناقلة عن اصل عدم عروض القتل والاخرى مستصحبة له فتح الجواد (قوله لان البائع) اي لكون البائع نهاية (قوله لا بالوقف) عبارة النهاية ولا ترجيح بوقف الخ (قوله لا فرق بين الحكم بالصحة الخ) اي في بينتين شهدت احداهما بالملك والاخرى بالحكم فتتساويان سواء اشهدت بينة الحكم به مطلقا او بالصحة او بالموجب ع ش (قوله لان اصل الحكم لا يرجح به الخ) قال الشهاب ابن قاسم يوهم ان هذا في تعارض حكمين احدهما بالصحة والآخر بالموجب فما معنى مقابلته لما بعده اه اي مع ان فرض المسئلة ان الحكم في احد الجانبين فقط فان كان مراد الشارح ان اصل الحكم لا ترجيح به فلا نظر لكونه بالصحة او الموجب فلا نسلم الاولوية اذ لا يلزم من عدم الترجيح بالاعم عدم الترجيح بالاخص الذي فيه زيادة مع انه لا يناسب قوله بعد على الآخر فتامل رشيدي (قوله حمل حكمه) اظهار في محل الاضمار (قوله بذكر مثلها) بضمتين جمع مثال (قوله من غير زيادة) لعله احتراز عن نحو ما يأتي في قوله ومن ثم لو شهدت بينة المدعي الخ وقول المتن ولو قال الخارج هو ملكي الخ (قوله بينت سبب ملكه ام لا) عبارة المغني والاسنى اقتضى كلام المصنف انه لا يشترط في سماع بينة صاحب اليد ان يبين سبب الملك من شراء او ارث او غيره كبينة الخارج اه وعبارة الانوار ولا فرق في ترجيح بينة الداخل بين ان يبين الداخل والخارج سبب الملك او يطلقا ولا بين اسناد البينتين واطلاقهما ولا اذا وقع التعرض بين ان يتفق السببان او يختلفا ولا بين ان يسند الى شخص بان يقول كل منهما اشتريته من زيد او تقول المرأة اصدقنيه زوجي ويقول خصمها اشتريته من زوجك او الى شخصين بان يقول احدهما اشتريته من زيد والآخر اشتريته من عمرو او تقول المرأة اصدقنيه زوجي ويقول خصمها اشتريته من غيره اه (قوله او غصبها) انظر صورته بالنسبة لبينة الداخل وكذا يقال في قوله الآتي ولو قالت بينته غصبها منه والثانية اشتراها منه الا ان يقال فيما يأتي ان المراد بالثانية بينة الداخل فتكون الاولى بينة الخارج وبما دل عليه ما عقبه به رشيدي (قول المتن صاحب اليد) اي بينته مغني (قوله منه) اي من ذي اليد (قوله او ان احدهما) اي ذي اليد ونحو بائعه غصبها اي منه اي المدعي اخذا مما بعد وحذفه اكتفاء بما قبله (قوله قدم) اي المدعي (قوله قولهما) اي شاهدي المدعي وكان الاولى اسقاط الميم (قوله يد الداخل غاصبة) اي بدون منه (قوله ويوجه بانه الخ) فيه تامل (قوله ولو قالت منه الخ) اي لو قالت بينة الخارج يد الداخل غاصبة منه اي الخارج (قوله والثانية الخ) اي ولو قالت بينة الداخل اشتراها اي الداخل منه اي الخارج (قوله وكذا لو قالت) اي بينة الداخل

(قوله وشهدت بينة كل له بالكل الخ) وكذا بالبعض بالاولى بل لا تعارض حينئذ بينهما (قوله فاولى حكم فيه زيادة على الآخر) يفهم ان هذا في تعارض حكمين احدهما بالصحة والآخر بالموجب فما معنى مقابلته بما

[...] عن البلقيني [...] اليمين [...] لأن [...] أنه أقر به للميت وأقام به بينة والوارث ان يده بحق كونه [...]
[...] موته ولو أقام به بينة صدق لان مع بينته زيادة علم وهو حصول الملك اه وفيه نظر لان بينة الغصب معها زيادة علم فهي ناقلة وتلك مستصحبة على أن قولها بحق أمر محتمل وسيأتي ومثله لا يقبل من الشاهد على ما مر بما فيه ولو أقام بينة بأن الداخل أقر له بالملك قدمت ولم تنفعه بينته بالملك الا ان ذكرت انتقالا ممكنا من المقر له (٣٢٨) اليه وتقدم من قالت اشتراه من زيد وهو يملكه على من قالت وهو في يده او وتسلمه منه وبحث أن ذات اليد أرجح من قائله وتسلمه منه ومن انتزع شيئا بحجة صار ذا يد فيه بالنسبة لغير الاول فلو ادعى عليه اخر واقام بينة مطلقة اعاد بينته ورجحت بيده ولو أجاب ذو اليد باشتريتها من زيد فاثبت المدعي اقرار زيد له بها قبل الشراء فاثبت المدعى عليه اقرار المدعي بها لزيد قبل الشراء وجهل التاريخ أقرت بيد المدعى عليه لان يده لم يعارضها شيء ولو اقامت بنت واقف وقف محكوم به بينة بانه ملكها اياه واقبضه لها قبل وقفه لم يفدها شيئا لترجح الوقف باليد قبل وبحكم الحاكم وانما يتجه هذا إن كان الترجيح من مجموع الامرين اما اذا قلنا ان حكم الحاكم غير مرجح فالذي يتجه تقديم بينتها ولا عبرة باليد لان بينة التمليك نسختها وابطلتها ولا يعارضه ما يأتي عن شيخنا قبيل مالو مات عن ابنين مسلم ونصراني لان بينتها هنا رفعت يد الواقف صريحا بخلافه فيما يأتي ولو ادعيا لقيطا بيد أحدهما وأقام كل بينة استويا الا انه لا يدخل تحت اليد (ولا تسمع بينته [إلا بعد) بينة (المدعي) وإن لم تعدل لان الحجة أو إنما تقام على خصم وقيل تسمع لغرض التسجيل قال الزنجاني وعليه العمل اليوم في سائر الآفاق وافهم المتن انها لا تسمع بعد الدعوى وقبل البينة لان الاصل في جانبه اليمين فلا يعدل عنها مادامت كافية ر بحث البلقيني سماعها لدفع تهمة نحو سرقة ومع ذلك لا بد من اعادتها بعد بينة الخارج ﴿فرع﴾ اختلف الزوجان في أمتعة البيت ولو بعد الفرقة ولا بينة ولا اختصاص لاحدهما بيد فلكل تحليف الاخر

(قوله فيبقى أصل اليد) لم يذكرم ر ما بعده سم أي قول الشارح هذا ما أفتى به الى ولو أقام بينة الخ (قوله أنه اله) اى لبيت المال (قوله وفيه نظر لان بينة الغصب الخ) وقد يتوسط ويقال ان كانت البينة من اهل البصيرة والتمييز الذين يميزون العقد الصحيح المستوفي للمعتبر فيه شرعا من غيره وما يتوقف منها على حصول القبض ومالا يتوقف قدمت بينة الداخل لان الظاهر من حالهم انهم انما قطعوا بكون اليد بحق لاطلاعهم على ناقل معين خفي على بينة الخارج وان لم يكونوا كذلك فينبغي للقاضي البحث عن حقيقة الحال فليتامل سيد عمر اقول يرد ما قاله ما يأتي في شرح ومن اقر لغيره بشيء ثم ادعاه الخ (قوله وملك) اى بينة حقية اليد (قوله محتمل) اى لنحو الاستعارة (قوله على ما مر الخ) اى قبيل فصل الشهادة على الشهادة (قول ولو اقام بينة الى المتن) في النهاية الا قوله ولا يعارضه الى ولو ادعيا (قوله وتقدم من قالت اشتراه الخ) اى وان كانت هي بينة الخارج ومثله مالو قالت بينته انه اشتراها من زيد منذ سنتين وقالت بينة الداخل انه اشتراها من زيد هذا منذ سنة فتقدم بينة الخارج لانها اثبتت ان يد الداخل عادية بشرائها من زيد بعد ما زال ملكه عنها كما سيأتي في شرح وانه لو كان لصاحب متاخرة التاريخ يد قدمت والحاصل ان محل قولهم يقدم ذو اليد ما لم يعلم حدوث يده كما نبه عليه الشهاب ابن حجر فيما يأتي رشيدي (قوله وبحث ان ذات اليد) عبارة النهاية نعم يتجه ان الخ (قوله ان ذات اليد الخ) يعني ان من قالت اشتراه من زيد وهو في يده ارجح ممن قالت اشتراه من زيد وتسلمه منه (قوله لغير الاول) اى غير المنتزع منه (قوله ولو اقامت بنت الخ) اى او غيرها حيث كانت العين في يده ع ش (قوله واقف وقف) بالاضافة (قوله لم يفدها شيئا) ضعيف ع ش (قوله لترجح الوقف باليد) اى يد الواقف حين الوقف التي حكمها مستمر كما يعلم مما يأتي رشيدي (قوله وانما يتجه هذا) أي عدم افادة ما ذكر رشيدي (قوله ان كان الترجيح من مجموع الامرين) اى بان قلنا ان كلا من اليد وحكم الحاكم مرجح ع ش (قوله اما إذا قلنا ان حكم الحاكم غير مرجح الخ) قد يقال بل وان قلنا انه مرجح للعلة الاتية رشيدي (قوله فالذي يتجه تقديم بينتها) معتمد ع ش (قوله ولا يعارضه) اى تقديم بينتها بالتمليك (قوله لان بينتها) اى البنت (قوله بخلافه) اى الواقف (قوله ولو ادعيا لقيطا الخ) عبارة المغني وما ذكره من تقديم صاحب اليد لا يخالف ما ذكراه فيما إذا ادعيا الخ (قوله واقام كل بينة) اى انه ملكه ع ش (قوله استويا) اى لا يرجح صاحب اليد مغني (قوله وإن لم تعدل) الى قول المتن ثم اقام بينة في النهاية الا قوله وقيل الى وافهم (قوله لان الحجة انما تقام على خصم) فيه ان المدعي خصم ولو قبل اقامة البينة رشيدي وقد يقال ان التعليل المذكور لخصوص ما قبل الدعوى بقرينة ما بعده (قوله وبحث البلقيني سماعها الخ) عبارة النهاية نعم يتجه كما بحثه البلقيني الخ (قوله لا بد من إعادتها) اى ولو كانت هي الاولى بعينها ع ش (قوله اختلف الزوجان الخ) تقدم عن ع ش في باب الاقرار ما يتعلق بهذه المسئلة بزيادة بسط (قوله ولا بينة) فان كان لاحدهما بينة قضى بها انوار ونهاية (قوله ولا اختصاص لأحدهما بيد) ككونه في خزانة له

بعده (قوله فيبقى أصل اليد) لم يذكرم ر ما بعده (قوله وفيه نظر لان بينة الغصب معها زيادة علم الخ) هذه المسئلة قريبة مما يأتي عن بحث شيخه قبل ولو شهدت لاحدهما بملكه من سنة مع انه رجح فيما يأتي الشهادة بالملك لا الغصب لكن فرق بان الشاهدة بالملك هناك كاملة بخلاف الشاهدة بالغصب فانها شاهدة بيد وأيضا تلك مصرحة بالملك وماهنا باليد فليتامل (قوله فالذي يتجه تقديم بينتها) كتب عليه م ر (قوله وبحث البلقيني سماعها) كتب عليه م ر

فاذا حلفا بجعل بينهما وان صلح لاحدهما فقط او حلف احدهما فقط قضى له كما لو اختص باليد وحلف وكذا وارثاهما ووارث

أحدهما والاخر (ولو ازيلت يده ببينة) حسا بان سلم المال لخصمه او حكما بان حكم عليه به فقط (ثم اقام بينة بملكه مستندا إلى ماقبل إزالة يده) حتى فى الحالة الثانية فيما يظهر خلافا لابن الاستاذ ونظاره لبقاء يده يرد بانها بعد الحكم بزوالها لم يبق لها اثر (واعتذر بغيبة شهوده) او جهله بهم او بقبولهم مثلا (سمعت وقدمت) إذلم تزل إلا لعدم الحجة وقد ظهرت فينقض القضاء واشترط الاعتذار هنا مع انه لم يظهر من صاحبه ما يخالفه ليسهل نقض الحكم (وقيل لا) تسمع ولا ينقض الحكم لازالة يده فلا يعود وزيفه القاضى ابو الطيب بانه خلاف الاجماع وليس هنا نقض اجتهاد باجتهاد لان الحكم إنما وقع بتقدير ان لا معارض فاذا ظهر عمل به وكانه استثنى من الحكم وخرج بمستند إلى آخره شهادتها بملك غير مستند فلا تسمع (ولو قال الخارج هو ملكى اشتريته منك فقال) الداخل (بل هو) (ملكى واقاما بينتين) بما قالاه (قدم الخارج) لزيادة علم بينته بالانتقال ولذا قدمت بينته لو شهدت انه ملكه وإنما اودعه اوآجره او اعاره للداخل او انه باعه

أو غصبه منه وأطلقت بينة الداخل ولو قال كل للاخر اشتريته منك وأقام بينة ولا تاريخ قدم ذو اليد ولو تداعيا دابة أو أرضا أو دارا لاحدهما متاع عليها

أو فى صندوق مفتاحه بيده وليس من المرجحات كون الدار لاحدهما فيما يظهر ع ش (قوله فاذا حلفا) أى او نكلا انوار (قوله وان صلح لاحدهما فقط) غاية كما هو صريح كلامه فى باب الاقرار وصريح قول النهاية والانوار هنا مانصه سواء ما يصلح للزوج كسيف ومنطقة اوللزوجة كحلى وغزل اولهما كدراهم ودنانير او لا يصلح لهما كمصحف وهما اميان ونبل وتاج ملك وهما عاميان اه وزاد الثانى كما لو تنازع دباغ وعطار فى جلد او عطر وهو فى ايديهما او غنى وفقير فى جوهر اه (قول المتن ولو ازيلت يده) اى الداخل عن العين التى بيده مغنى (قوله بان سلم المال لخصمه) أى بعد الحكم له روض (قوله فقط) اى ولم يسلم المال اليه (قول المتن مستندا إلى ماقبل إزالته) اى مع استدامته إلى وقت الدعوى مغنى واسنى (قوله حتى فى الحالة الثانية) وفاقا لصنيع النهاية (قوله خلافا لابن الاستاذ) اى حيث لم يشترط الاسناد فى الثانية ووافقه الروض وشرحه والمغنى والانوار (قوله ونظره) اى ابن الاستاذ مبتدأ وقوله لبقاء يده اى الداخل متعلق بذلك وقوله يرده الخ خبره (قوله بانها) اى يد الداخل (قول المتن واعتذر بغيبة شهوده) مفهومه انه لو لم يعتذر بما ذكر لم ترجح بينته وصرح به فى شرح المنهج وكتب شيخنا الزيادى على قوله واعتذر الخ ليس بقيد اه وعبارة سم عليه وتقييد المنهاج وغيره بالاعتذار تمثيل مر انتهت اه ع ش عبارة النهاية واعتذر بغيبة شهوده مثلا سمعت الخ قال الرشيدى قوله مثلا اشار به إلى ان قول المص واعتذر الخ ليس بقيد وإنما هو لمجرد التمثيل والتصوير كما صرح به غيره فالاعتذار ليس بقيد فتسمع بينته وان لم يعتذر اه وقوله اشار به الخ فى جزمه بذلك نظر لاحتمال انه اشار به إلى مازاده الشارح بقوله او جهله بهم الخ بل هو ظاهر صنيع النهاية (قوله واشتراط الاعتذار) وفاقا للروض وشيخ الاسلام والمغنى وخلافا للنهاية على مامر عن الرشيدى وللزيادى كما مر (قوله مع انه لم يظهر من صاحبه الخ) أى صاحب العذر أى كما ظهر فى مسئلة المرابحة شرح المنهج اى كما لو قال اشتريت هذا بمائة وباعه مرابحة بمائة وعشرة ثم قال غلطت من ثمن متاع إلى اخر وإنما اشتريته بمائة وعشرة ع ش فقوله غلطت الخ هو العذر اه بجيرمى (قوله ولا ينقض الحكم) إلى قوله وافق ابن الصلاح فى النهاية (قوله فلا تعود) اى اليد عبارة النهاية فلا يعود حكمها اه اى اليد (قوله وخرج بمستندا الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه بخلاف ما إذا لم تستند بينته الى ذلك او لم يعتذر بما ذكر ونحوه فلا تقدم بينته لانه الان مدع خارج اه (قوله فلا تسمع) ينبغى ملاحظة ما يأتى فى التنبيه قبيل قول المصنف فى الفصل الاتى ولو قال كل منهما بعتكه بكذا الخ اذ يعلم به ان نفى السماع ليس على اطلاقه سم (قوله لزيادة علم بينته) الى قوله فان اختص فى المغنى (قوله ولذا قدمت الخ) وفى عكس المتن وهو لو اطلق الخارج دعوى الملك وقال الداخل هو ملكى اشتريته منك واقام كل بينة قدم الداخل وكذا اى يقدم الداخل لو قال الخارج هو ملكى ورثته من ابى وقال الداخل هو ملكى اشتريته من ابيك مغنى وانوار وروض مع شرحه (قوله او انه باعه) أى الداخل غصبه أى المدعى به منه أى الخارج (قوله ولو قال كل) الاولى التفريع (قوله عليها) اى الدابة او فيها اى الدار او الحمل اى حمل الدابة او الزرع اى الذى فى الارض عبارة الانوار ولو تنازعا ارضا ولاحدهما فيها زرع او بناء او غراس فهى فى يده او دابة او جارية حاملا والحمل لاحدهما بالاتفاق

(قوله واشترط الاعتذار هنا الخ) قال فى شرح المنهج واشتراط الاعتذار ذكره الأصل كالروضة واصلها قال البلقينى وعندى انه ليس بشرط والعذر إنما يطلب اذا ظهر من صاحبه ما يخالفه كمسئلة المرابحة وقال الولى العراقى بعد نقله ذلك ولهذا لم يتعرض له الحاوى اه ويجاب بانه إنما شرط هنا وان لم يظهر من صاحبه ما يخالفه لتقدم الحكم بالملك لغيره فاحتيط لذلك ليسهل نقض الحكم بخلاف مامر ثم انتهى مافى شرح المنهج ويمكن حمل كلام المنهاج وغيره على ماقاله البلقينى بجعل التقييد للتمثيل دون الاشتراط وبذلك يظهر ان الشارح تبع جواب شرح المنهج فجزم به (قوله وخرج بمستند الخ) ينبغى ملاحظة ما ياتى فى التنبيه قبيل قول المصنف فى الفصل الاتى ولو قال كل منهما بعتكه بكذا الخ اذ يعلم به ان

أوفيها أو الحمل أو الزرع باتفاقهما أو ببينة قدمت على البينة الشاهدة بالملك المطلق لانفراده بالانتفاع فاليد له وبه فارق مالو كان لاحدهما على العبد ثوب لان المنفعة فى لبسه للعبد لا لصاحبه فلا يد له فان اختص المتاع ببيت فاليد فيه فقط ولو قال أخذت ثوبى من دارك فقال بل هو ثوبى أمر حيث لا بينة له برده اليه لانه (٣٣٠) ذو يد كالو قال قبضت منه ألفا لى عليه أو عنده فأنكر فيؤمر برده اليه ولو قال أسكنته دارى ثم أخرجته منها فاليد للساكن لاقرار الاول له بها فيحلف انها له وقوله زرع لى اعانة او اجارة ليس فيه اقرار له بيد ولو تنازع مكر ومكتر فى متصل بالدار كرف اوسلم مسمر حلف الاول اوفى منفصل كمتاع حلف الثانى للعرف وما اضطرب فيه كغير المسمر من الاولين والغلق بينهما إذا تحالفا إذ لا مرجح وافتى ابن الصلاح فى تجر فيها بأن اليد للمتصرف فيه ومن ثم لو تنازع خياط وذو الدار فى مقص وابرة وخيط حلف لان تصرفه فيها أكثر بخلاف القميص فيحلف عليه صاحب الدار وبهذا أعنى التصرف يفرق بين هذا وبين الامتعة المتنازع فيها بين الزوجين وان صلح لاحدهما (ومن أقر لغيره بشىء) حقيقة اوحكما كان ثبت اقراره به وان انكره (ثم ادعاه لم تسمع) دعواه (إلا ان يذكر انتقالا) ممكنا من المقر له اليه لان الاقرار يسرى للمستقبل ايضا والا لم يكن له كبير فائدة وهل يجب بيان سبب الانتقال فى هذا ونظائره نقل فيه فى المطلب تخالفا بين الاصحاب ومال الى اشتراط البيان تبعا للقفال وغيره للاختلاف هنا فى اسباب الانتقال وبحث غيره التفصل بين الفقيه الموافق للقاضى وغيره كما ذكروه فى الاخبار بتنجس الماء ويرد بانه يحتاط لما نحن فيه بما لم يحتط بمثله ثم بل لا جامع بين المحلين إذ وظيفة الشاهد التعيين والقاضى النظر فى المعينات ليترتب عليها مقتضاها وقال الزركشى نص فى الام على انه لا يشترط بيان السبب وعليه الجمهور ومر قبيل فصل الشهادة على الشهادة

فهى فى يده أو دار او لاحدهما فيها متاع أو دابة ولاحدهما عليها حمل فهما فى يده اه (قوله باتفاقهما الخ) راجع لجميع ما تقدم (قوله قدمت الخ) يعنى بينة ذلك الاحد عبارة المغنى فالقول قوله اه (قوله بالملك المطلق) احترازعن نحو مامر فى المتن (قوله لانفراده) اى صاحب المتاع او الحمل او الزرع (قوله وبه) اى بقوله لانفراده الخ (قوله على العبد) اى المتنازع فيه (قوله لا لصاحبه الخ) اى الثوب (قوله فاليد فيه فقط) اى كانت اليد له فيه خاصة نهاية (قوله ولو قال اخذت ثوبى الخ) عبارة النهاية ولو اخذ ثوبا من دار وادعى ملكه فقال رب الدار بل هو ثوبى امر الآخذ برد الثوب حيث لا بينة لان اليد لصاحب الدار كالو قال قبضت منه الفا لى عليه او عنده فانكر فانه يؤمر برده له اه (قوله اليه) اى إلى صاحب الدار (قوله فيحلف الخ) اى يصدق الساكن بيمينه (قوله اقرار له) اى للزارع (قوله اوفى منفصل كمتاع الخ) هل محله مالم يكن ذلك المنفصل فى تصرف الاول اخذا مما يأتى فى مسئلة الخياط سم عبارة ع ش قوله اوفى منفصل الخ شمل مالو توقف عليه كمال الانتفاع بالدار كالو تنازعا فى سلم يصعد منه إلى مكان فى الدار وهو مما ينقل وقضيته تصديق المكترى وقياس ما صرحوا به من انه لو باع دارا دخل فيها ما كان متصلا بها او منفصلا توقف عليه نفع متصل كصندوق الطاحون ان المصدق هنا المكرى وقد يقال المتبادر من قوله كمتاع ان المراد ما يتمتع به صاحب الدار فيها كالاوانى والفرش فيخرج مثل هذا فلا يصدق فيه المكترى بل المكرى وقوله صاحب الدار يعنى صاحب منفعتها وهو المكترى (قوله من الاولين) اى الرف والسلم (قوله والغلق) عطف على غير المسمر (قوله بينهما) خبر وما اضطرب الخ أى يجعل بينهما (قوله ان تحالفا) اى او نكلا كما مر عن الانوار (قوله فى تجر فيها) اى فى الدار المؤجرة (قوله بخلاف القميص الخ) ان قلت القميص داخل فى المتاع المنفصل قلت ان كان صورة الخياط انه استاجره ليخيط له فى داره فلا اشكال وان كان الخياط قد استأجر الدار فهو من افراد ما تقدم فينبغى انه المصدق سم (قوله وبهذا اعنى التصرف يفرق الخ) قد يقال من الامتعة نحو كتب العلم وتصرف الزوج العالم فيها اكثر وقد يقال ان ثبت تصرف الزوج فيها دونها فالقول قوله وهذا ظاهر سم وقضيته ان نحو الحلى ان ثبت تصرف الزوجة فيه دون الزوج فالقول قولها (قوله وان صلح الخ) الاولى التانيث (قوله حقيقة) الى قوله ويرد فى المغنى الا قوله ونظائره الى وبحث غيره والى قوله قال البغوى فى النهاية الا قوله ومر الى ودخل (قوله كان ثبت الخ) وكالثابت باليمين المردودة ع ش (قوله لان الاقرار يسرى الخ) بدليل ان من اقر امس لشىء يطالب به اليوم واذا كان كذلك فيستحب ما اقر به إلى ان يثبت الانتقال مغنى (قوله وهل يجب بيان سبب الانتقال الخ) اى يكفى ان يقول انتقل الى بسبب صحيح مغنى عبارة النهاية ويتجه وجوب بيان سبب الانتقال فى هذا ونظائره كما مال اليه فى المطلب تبعا الخ (قوله وبحث غيره الخ) عزا المغنى هذا البحث الى ابن شهبة واقره (قوله إذ وظيفة الشاهد الخ) لا يخفى ان الكلام

فى السماع ليس على اطلاقه (قوله اوفى منفصل كمتاع حلف الثانى) هل محله مالم يكن ذلك المنفصل فى تصرف الاول اخذا مما يأتى فى مسئلة الخياط (قوله بخلاف القميص) ان قلت القميص داخل فى المتاع المنفصل قلت ان كان صورة الخياط انه استاجره ليخيط له فى داره فلا اشكال وان كان الخياط قد استاجر الدار فهو من افراد ما تقدم فينبغى انه المصدق (قوله وبهذا اعنى التصرف يفرق بين هذا وبين الامتعة الخ) قد يقال من الامتعة نحو كتب العلم وتصرف الزوج العالم فيها اكثر وقد يقال ان ثبت تصرف الزوج فيها دونها فالقول قوله وهذا ظاهر (قوله ومال الى اشتراط البيان) وهو متجه ش م ر

. مايعلم منه المعتمد فى ذلك ودخل فى قولى كان إلى آخره مالو ادعى عليه ضيعة فى يده فانكر فاقام المدعى عليه بينة انه اقر له بها من شهر فاقام ذو اليد بينة انها ملكه فلا تدفع بينة المدعى لعدم ذكر سبب الانتقال ولاحتمال اعتماد البينة ظاهر اليد فيقدم إقراره ومر فى الاقرار انه لو قال وهبته له وملكه لم يكن إقرارا بالقبض لجواز اعتقاده حصوله بمجرد العقد وحينئذ فتقبل دعواه به بعد هذا الاقرار من غير ذكر انتقال (ومن أخذ منه مال ببينة ثم ادعاه لم يشترط ذكر الانتقال فى الاصح) لان البينة لم تشهد الا على التلقى حالا فلم يتسلط اثرها على الاستقبال وبه فارق مامر فى المقر وقضيته أنها لو أضافت لسبب يتعلق بالمأخوذ منه كانت كالاقرار وهو ما بحثه البلقينى (والمذهب أن زيادة عدد) أو نحو عدالة شهود (أحدهما لا ترجح) بل يتعارضان لكمال الحجة من الطرفين ولان ما قدره الشرع لا يختلف بالزيادة (٣٣١) والنقص كدية الحر وبه فارق تأثر الرواية بذلك لأن مدارها على أقوى الظنين ومنه يؤخذ انه لو بلغت تلك الزيادة عدد التواتر رجحت وهو واضح لافادتها حينئذ العلم الضرورى وهو لا يعارض قال البغوى ويرجح بحكم الحاكم فيما لو اقاما بينتين إحداهما محكوم بها ورده الاسنوى وغيره بان المعتمد خلافه فيتعارضان ولا يعمل بواحدة منهما إلا بمرجح آخر وهذا فائدة التعارض وليس منها نقض الحكم لانه باق إذ لم يتعين الخطأ فيه وإنما العمل به متوقف على مرجح له وهذا هو المراد من بحث السبكى ومن تبعه انه إذا قامت بينة بخلاف البينة التى حكم بها لم ينقض حكمه (وكذا لو كان لاحدهما رجلان وللآخر رجل وامرأتان) او اربع نسوة فيما يقبلن فيه لكمال الحجة من الطرفين ايضا (فان كان للآخر شاهد ويمين رجح الشاهدان) والشاهد والمرأتان والاربع النسوة فيما يقبلن فيه (فى الأظهر) للاجماع على قبول من ذكر دون الشاهد واليمين نعم ان كان معهما يد قدما بين سبب أو لا لاعتضادهما بها كامر وبحث شيخنا انهما لو تعرضا لغصب هذا المال فى يده والشاهدان لملكه قدم الشاهد واليمين لان معهما زيادة علم قال ويحتمل العكس لأن الثانية حجة اتفاقا مع قوة دلالة اليد اه ولعل هذا أقوى ولو (شهدت) البينة (لاحدهما) أى متنازعين فى عين بيدهما او يد ثالث او لا يد احد (بملك من سنة و) شهدت بينة اخرى (للآخر) بملكها (من اكثر) من سنة وقد شهدت كل بالملك حالا او قالت لا نعلم مزيلا له لما ياتى ان الشهادة لا تسمع بملك سابق إلا مع ذلك (فالاظهر ترجيح الاكثر) لان الاولى اثبتت الملك فى وقت لا تعارضها فيه الاخرى وفى وقت تعارضها فيه فيتساقطان فى محل التعارض ويعمل بصاحبة الاكثر فيما لا معارض فيه والاصل فى كل ثابت دوامه اما إذا لم تبين مدة متقدمة التاريخ

هنا فى سماع الدعوى وعدمه لا فى سماع الشهادة وعدمه ولا تلازم بينهما فى الصحة وعدمها رشيدى وقد يقال ان بينهما تلازما فى الغالب وما هنا منه (قوله مايعلم منه المعتمد الخ) عبارة مغ ولك ان تجمع بحمل الاول اى عدم السماع على من لا يوثق بعلمه والثانى اى السماع على من يوثق بعلمه اه وقد يقال هذا عين البحث المتقدم (قوله لعدم ذكر سبب الانتقال) قد يقال بل لم يذكر اصل الانتقال سم (قوله ومر فى الاقرار الخ) ولو باع شيئا ثم ادعى انه وقف لم تسمع بينته كما فى الروضة واصلها عن القفال وغيره مغنى وتقدم فى الشارح قبل فصل اصر المدعى عليه على السكوت خلاف اطلاقه راجعه (قوله حصوله) اى الملك بمجرد العقد اى عقد الهبة (قوله وحينئذ فتقبل دعواه به بعد هذا الخ) نعم يظهر تقييده اخذا من التعليل بما إذا كان ممن يشتبه عليه الحال نهاية (قول المتن ومن اخذ منه مال ببينة) اى قامت عليه به ثم ادعاه لم يشترط اى فى دعواه ذكر الانتقال اى من المدعى عليه اليه فى الاصح لانه قد يكون له بينة بملكه فترجح باليد السابقة وهذه المسئلة من صور قوله قبل ولو أزيلت يده الخ فلو ذكرها عقبها كان أولى مغنى (قوله وقضيته) اى التعليل (قوله لو اضافت) اى البينة الملك (قوله لسبب يتعلق بالماخوذ منه) اى كبيع وهبة مقبوضة صدرا منه سم ومغنى (قوله وهو ما بحثه البلقينى) عبارة المغنى كما قال البلقينى (قوله او نحو عدالة الخ) كورع مغنى (قوله بل يتعارضان) الاولى التانيث (قوله وبه فارق تاثر الرواية بذلك لان مدارها الخ) عبارة النهاية والقديم نعم كالرواية وفرق الاول بما مر وبان مدار الشهادة (قوله لان مدارها) ظاهر صنيعه ان الضمير للرواية وهو صريح صنيع المغنى خلافا لما فى النهاية وعلى ذلك لا يظهر قوله ومنه يؤخذ الخ إلا ان يرجع ضمير منه إلى قوله بل يتعارضان الخ لا إلى قوله لان مدارها الخ (قوله ويرجح) اى احد المتداعيين (قوله وليس منها) اى من فوائد التعارض (قوله وهذا) اى التوقف على المرجح (قوله والشاهد والمرأتان) إلى قوله كما مر فى المغنى الا قوله والاربع إلى المتن (قوله والاربع نسوة الخ) قضية إمكان التعارض بين الشاهد واليمين وبين اربع من النسوة وهو مشكل لان الشاهد واليمين انما يقبلان فى المال وما يقصد به المال والنسوة إنما يقبلن فى نحو الرضاع والبكارة مما لا تطلع عليه الرجال ويمكن تصويره بما لو حصل التنازع فى عيب تحت الثياب فى امة يؤدى إلى المال او فى حرة لتنقيص المهر مثلا ع ش (قوله بين سبب) فعل فنائب فاعله وكان الاولى بينا سببا (قوله كما مر) اى فى شرح قدم صاحب اليد (قوله ولعل هذا اقوى) عبارة النهاية والثانى اوجه اه (قوله اى متنازعين) إلى قوله وقد يرجح فى المغنى إلا قوله او لا يد احد وإلى قول المتن وانه لو كان فى النهاية (قول المتن وللاخر من اكثر) اى بزمن يمكن فيه انتقال الملك اسنى ولا يشترط ان يكون السبق بزمان معلوم حتى لو قامت بينة احدهما انه ملكه من سنة وبينة الاخر انه ملكه اكثر من سنة قدمت الثانية أنوار (قوله لما ياتى)

(قوله لعدم ذكر سبب الانتقال) قد يقال بل لم يذكر أصل الانتقال (قوله وقضيته انها لو أضافت لسبب يتعلق بالماخوذ منه) اى كبيع وهبة مقبوضة صدرا منه (قوله ولعل هذا اقوى) كتب عليه مر

أو تقدم ملكا أو متأخرته فسيأتي وقد ترجح بتأخر التاريخ وحده كان ادعى شراء دار بيد غيره واقام به بينة وقد بانت مستحقة او معيبة واراد ردها واسترداد الثمن وأقام ذو اليد بينة بانه (٣٣٢) وهبها من المدعي ولم يؤرخا فارضنا لو ارخنا حكم بالاخيرة على ما أفتى به القفال

(ولصاحبها) أي المتقدمة (الاجرة والزيادة الحادثة من يومئذ) اى من يوم ملكه بالشهادة لانها فوائد ملكه نعم لو كانت العين بيد الزوج او البائع قبل القبض لم تلزمه أجرة كما علم مما مر في بابيهما (ولو اطلقت بينة) بان لم تتعرض لزمن الملك (وارخت بينة) ولا يد لاحدهما واستويا في ان لكل شاهدين مثلا ولم تبين الثانية سبب الملك (فالمذهب أنهما سواء) فيتعارضان ومجرد التاريخ ليس بمرجح لاحتمال ان المطلقة لو فسرت فسرت بما هو اكثر من الاولى نعم لو شهدت احداهما بدين والاخرى بالابراء من قدره رجحت هذه لانه انما يكون بعد الوجوب والاصل عدم تعدد الدين ولو اثبت إقرار زيد له بدين فاثبت زيد اقراره بانه لا شيء له عليه لم يؤثر لاحتمال حدوث الدين بعد ولان الثبوت لا يرتفع بالنفي المحتمل ومن ثم قال في البحر لو اثبت انه أقر له بدار فادعى أن المقر له قال لا شيء لي فيها احتمل تقديم الاول وإن كانت اليد للثاني لرجوع الاقرار الثاني إلى النفي المحض اما إذا كان لاحدهما يد او شاهدان وللاخر شاهد ويمين فتقدم اليد والشاهدان وكذا المبينة لسبب الملك كنتج أو أثمر أو نسج او حلب من ملكه او ورثه من ابيه ولا اثر لقولها بنت دابته من غير تعرض لملكها (و) المذهب (انه لو كان لصاحب متأخرة التاريخ يد) لم يعلم انها عادية (قدمت) سواء أذكرتا او إحداهما الانتقال ان تشهدله من معين أم لا وإن اتحد ذلك المعين

البينتين

أي في قول المصنف وأنها لو شهدت بملكه أمس الخ (قوله فسيأتي) أي في قول المصنف وأنه لو كان الخ (قوله وحده) اى بلا يد (قوله كان ادعى شراء دار الخ) هذه تفارق ما مر من حيث ان كلا من المتداعيين موافق على ان العين ملك المدعي وإنما خلافهما في سبب الملك لكن لم يظهر لي وجه العمل بالمتاخرة هنا فليتامل رشيدي ولعل لذلك تبرا الشارح عنه بقوله على ما افتى به البلقيني (قوله وهبها الخ) اى واقبضها له (قوله حكم بالاخيرة) اى فان كانت بينة المدعي حصل الترجيح بتاخر التاريخ وحده فليتامل سم (قوله على ما) أسقطه النهاية (قوله أي من يوم) إلى المتن في المغني (قوله أي من يوم ملكه بالشهادة) وهو الوقت الذي ارخت به البينة لا من وقت الحكم فقط ع ش وانوار (قوله نعم لو كانت العين بيد الزوج) اى بان تدعي عليه إحدى زوجتيه انه اصدقها هذه العين التي عنده من سنة وتدعي الاخرى انه اصدقها إياها من سنتين وتقيم كل بينة بدعواها فيحكم بها للثانية ولا اجرة لها على الزوج وقوله او البائع اى بان يدعي اثنان على واحد فيقول احدهما باعني هذا من سنة ويقول الاخر باعنيه من سنتين ولم يقبضه البائع لهذا ولا لهذا واقام كل بينة بدعواه فيثبت لذي الاكثر تاريخا ولا أجرة له على البائع لانه لا يضمن المنافع الفائتة تحت يده كما مر اه بجيرمي عن شيخه وعبارة الرشيدي قوله نعم لو كانت العين بيد الزوج او البائع لعل صورتهما ان العين بيد الزوج فادعت الزوجة انه اصدقها إياها واقامت بينة مؤرخة واقام اخر بينة كذلك انه باعها منه فالملك لمن تقدم تاريخ بينته ولا اجرة له لان كلا من البائع والزوج لا تلزمه اجرة في استعماله قبل القبض (قوله ولا يد الخ) سيذكر محترزاته اه (قوله ولا يد لاحدهما) اى يد ترجح بان انفرد باليد فدخل في ذلك ما إذا كانت اليد لهما أو الثالث أو لا يد أحد رشيدي (قوله فيتعارضان) إلى قوله والاصل في المغني (قوله من الاولى) اى من المؤرخة مغني (قوله لم يؤثر) اى اقرار المدعي ع ش اى للنفي (قوله لا شيء لي فيها) اى من الدار (قوله وكذا المبينة لسبب الملك) اى والصورة ان المدعي تعرض له في دعواه كما يعلم مما ياتي آخر الفصل رشيدي (قوله كنتج) عبارة المغني ولو اطلقت احداهما الملك وبينت الاخرى سببه او ان الثمرة من شجره او الحنطة من بذره قدمت على المطلقة لزيادة علمها ولاثباتها ابتداء الملك لصاحبها ومحل ذلك كما قال شيخنا إذا لم يكن أحدهما صاحب يد وإلا فتقدم بينته كما يؤخذ مما مر اه (قوله لملكها) أي بنت دابته ع ش (قول المتن وانه لو كان لصاحب متاخرة التاريخ يد قدمت) محله كما يعلم مما ياتي ما إذا لم يذكر كل من البينتين الانتقال إن شهدله من معين متحد كزيد واما قول الشارح سواء اذكرتا او إحداهما الانتقال لمن تشهد له من معين ام لا الخ فقد ناقضه بعد بقوله وبه يعلم انه لو ادعى الخ سم ورشيدي وياتي عن السيد عمر مثله (قوله لمن الخ) وقوله من معين متعلقان بالانتقال (قوله ام لا) اى لم يوجد ذكر الانتقال (قوله وإن اتحد ذلك المعين) انظره مع قوله الاتي وبه يعلم الخ وفي هامش شرح المنهج بخط شيخنا البرلسي عن القوت عن فتاوى البغوي وغيرها ما نصه ان سبق تاريخ الخارج مقدم عند اسناد البينتين إلى الانتقال من شخص واحد لكن رايته في الخادم حاول بحثا خلاف ذلك اه وتقدم في شرح ولو كانت بيده الخ ان بينة الخارج تقدم ايضا إذا شهدت بانه اشتراها من الداخل او من بائعه مثلا ويوافق ما ذكر عن فتاوى البغوي قوله الاتي وبه تعلم الخ سم وجزم الانوار بما ذكر عن فتاوى البغوي ومال اليه الاسنى وحذف النهاية قول الشارح سواء إلى لتساوي

(قوله أو متأخرته فسيأتي) أنه يقدم متاخرته (قوله بالاخيرة) أي فان كانت بينة المدعي حصل الترجيح بتاخر التاريخ وحده فليتامل (قوله وإن اتحد ذلك المعين) هذا مناف لقوله الاتي وبه يعلم انه لو ادعى في عين الخ فتامله (قوله ايضا وإن اتحد) انظره مع قوله الاتي وبه يعلم الخ وفي هامش شرح المنهج بخط شيخنا البرلسي ما نصه في القوت في عدة مواضع عن فتاوى البغوي وغيرها ان سبق تاريخ الخارج مقدم عند اسناد

لتساوى البينتين فى إثبات الملك حالا فيتساقطان وتبقى اليد فى مقابلة الملك السابق وهى اقوى سواء اشهدت كل بوقف ام ذلك كما افتى به المصنف كابن الصلاح واقتضاه قول الروضة بينتا الملك والوقف يتعارضان كبينتى الملك قال البلقينى وعلى ذلك العمل مالم يظهر ان اليد عادية باعتبار ترتبها على بيع صدر من اهل الوقف او بعضهم اه واعتمده غيره وفى الانوار عن فتاوى القفال مايؤيده وبه يعلم انه لو ادعى فى عين بيد غيره انه اشتراها من زيد من منذ سنتين فاقام الداخل بينة انه اشتراها من زيد من منذ سنة قدمت بينة الخارج لانها اثبتت ان يد الداخل عادية بشرائه من زيد ما زال ملكه عنه ولا نظر لاحتمال ان زيدا استردها ثم باعها للآخر لان هذا خلاف الاصل والظاهر ويؤيده ما ياتى فى شرح قول المتن حكم للاسبق نعم يؤخذ مما يأتى فى مسئلة تعويض الزوجة انه لابد ان يثبت الخارج هنا انها كانت بيد زيد حال شرائه منه والا بقيت بيد من هى بيده وسياتى فى التنبيه فى الفصل الآتى مايعلم منه ذلك فان ادعاه على الاسترداد فعليه البينة به وان محل العمل باليد مالم يعلم حدوثها والا كما هنا فهى فى الحقيقة للاول فهو الداخل ومن ثم لو اتحد تاريخهما او اطلقتاهما او إحداهما قدم ذو اليد لانه لم يثبت حدوث يده وعلى ذلك يدل كلام غير البلقينى أيضا كجمع متقدمين لكن ظاهر كلام العزيز أو صريحه كجمع آخرين تقديم ذى اليد الصورية هنا وان تاخر تاريخ يده ويجرى ذلك فى نظائره من دعواهما إجارة أو نحوها واعتمد شيخنا كغيره الاول فقال فيمن ابتاعا شيئا من وكيل بيت المال وأقام كل بينة البيع الصحيح هو الاول كما أفاده كلام جمع متقدمين عددهم لسبق التاريخ مع الاتفاق على ان الملك لبيت المال

البينتين الخ (قوله لتساوى البينتين) إلى قوله واعتمده فى الاسنى والمغنى إلا قوله كما افتى إلى قال البلقينى وإلى قوله ويؤيده فى النهاية إلا ذلك القول (قوله وهى اقوى) اى من الشهادة على الملك السابق بدليل انها لا تزال بها اسنى ومغنى (قوله سواء اشهدت الخ) اى او احداهما بملك والاخرى بوقف عبارة المغنى والنهاية شمل إطلاقهما ما وكانت مقدمة التاريخ شاهدة بوقف والمتاخرة التى معها يد شاهدة بملك او وقف اه (قوله كما افتى به) اى بالتعميم الثانى وكذا الاشارة فى قوله الآتى وعلى ذلك الخ قال ع ش منه يؤخذ جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى ان جماعة بايديهم اماكن يذكرون انها موقوفة عليهم وبايديهم تمسكات تشهد لهم بذلك فنازعهم آخرون وادعوا أن هذه الاماكن موقوفة على زاوية وأظهروا بذلك تمسكا وهو انه يقدم ذو اليد حيث لم يثبت انتقال عمن وقف على من بيده الاماكن إلى غيره وان كان تاريخ غير واضع اليد متقدما اه وقوله عمن وقف على من بيده الاماكن إلى غيره الانسب ان يقول عن نحو متولى الزاوية إلى من بيده الاماكن (قوله وعلى ذلك العمل) اى تقديم متاخرة التاريخ التى معها يد شاهدة بملك او وقف على سابقته الشاهدة بوقف نهاية (قوله مالم يظهر ان اليد عادية) اى بغير سبب شرعى فهناك يقدم العمل بالوقف اسنى ونهاية ومغنى (قوله واعتمده غيره) عبارة المغنى قال ابن شهبة وهو متعين (قوله وبه يعلم انه الخ) لا يلائم قوله السابق سواء ذكرنا او احداهما الانتقال الخ سيد عمر (قوله وبه يعلم الخ) اى بقول البلقينى مالم يظهر أن اليد عادية الخ (قوله قدمت بينة الخارج الخ) فى هذا تقديم سبق التاريخ على اليد من غير اعتراف الداخل بان العين كانت بيد البائع حين بيعه للخارج ولا قيام بينته بذلك فهذا مما يخالف ما ياتى عن السبكى سم وياتى فى قول الشارح نعم يؤخذ الخ تقييد ما هنا بما يوافق ما ياتى عن السبكى فلا اعتراض وعبارة ع ش قوله قدمت بينة الخارج معتمد اه (قوله ما زال ملكه عنه) ما موصولة عبارة النهاية بعد زوال ملكه عنه اه (قوله ويؤيده) اى عدم النظر للاحتمال المذكور لما ذكر (قوله ما ياتى) اى فى الفصل الآتى (قوله مما ياتى) أى قبيل التنبيه (قوله انه لابد أن يثبت الخارج الخ) ويصرح بذلك أيضا ما يأتى عن السبكى (قوله ما يعلم منه ذلك) اى اشتراط ماذكر قال الرشيدى بعد سرد قول الشارح نعم يؤخذ إلى هنا ما نصه وكان الشارح يعنى النهاية لا يشترط هذا لانه حذفه منه هنا ومن مسئلة تعويض الزوجة الآتية الا انه اشترط ذلك فى مواضع تاتى فليراجع معتمد اه اقول وكذا قول الشارح الآتى تفقه منه اه مخالف لما ذكره هنا ففى كلامه اضطراب أيضا (قوله وان محل العمل الخ) معطوف على قوله ذلك فكان الانسب ان يقدم قوله فان ادعاه الخ على قوله نعم يؤخذ الخ (قوله فهى) أى اليد (قوله وعلى ذلك) أى قوله وإلا كما هنا فهى فى الحقيقة للاول الخ (قوله واعتمد شيخنا كغيره الاول) وكذا اعتمده النهاية عبارته وظاهر كلام ابن المقرى والروضة واصلها تقديم بينة ذى اليد الصورية هنا وان تاخر تاريخ يده والمعتمد الاول وحينئذ فيقيد به اطلاق الروضة ولهذا لو ابتاعا شيئا من وكيل بيت المال واقام كل بينة ببيع صحيح قدم الاسبق لسبق التاريخ الخ (قوله الاول) اى تقديم بينة الخارج ع ش (قوله البيع الصحيح هو الاول الخ) مقول فقال (قوله متقدمين عددهم) فى

البينتين إلى شخص واحد أى إلى الانتقال منه اه لكن رأيته فى الخادم حاول بحثا خلاف ذلك اه ما كتبه وتقدم فى شرح قول المصنف ولو كانت بيده الخ ان بينة الخارج تقدم ايضا إذا شهدت بانه اشتراها من الداخل او من بائعه مثلا ويوافق ماذكر عن فتاوى البغوى قوله الآتى وبه يعلم انه لو ادعى فى عين بيد غيره انه اشتراها من زيد من منذ سنتين الخ (قوله قدمت بينة الخارج لانها اثبتت الخ) فى هذا تقديم سبق التاريخ على اليد من غير اعتراف الداخل بان العين كانت بيد البائع حين بيعه للخارج ولا قيام بينة بذلك فهذا مما يخالف ما ياتى عن السبكى (قوله تقديم ذى اليد) صور به هنا وان تاخر تاريخ يده والمعتمد الاول ش م ر

ولا عبرة بكون اليد الثاني وبهذا أيقيد إطلاق الروضة واصلها وغيرهما تقديم الداخل وإن كانت بينة الخارج أسبق وقول السبكي إنما يقدم سبق التاريخ عن اليد إذا اعترف الداخل بأن العين كانت بيد البائع حين بيعه للخارج أو قامت به بينة تفقه منه (و) المذهب (أنها لو شهدت بملكه أمس ولم تتعرض للحال لم تسمع حتى يقولوا ولم يزل ملكه أو لا نعلم مزيلا له) أو تبين سببه لان دعوى الملك السابق لا تسمع فكذا البينة ولانها شهدت له بما لم يدعه وليس في قول الشاهد (٣٣٤) لم يزل ملكه شهادة بنفي محض لان الشيء قد يتقوى بانضمامه لغيره كشهادة الاعسار وقد تسمع الشهادة وان لم تتعرض للملك حالا كما يأتي في مسئلة الاقرار كأن شهدت انها ارضه وزرعها او دابته نتجت في ملكه او هذا الثمرة ثمرة نخلته في ملكه او هذا الغزل من قطنه او الطير من بيضه امس او بان هذا ملكه امس اشتراه من المدعى عليه او اقر له به او ورثه امس وكأن شهدت بانه اشترى هذه من فلان وهو يملكها أو نحوه فتقبل وان لم تقل انها الان ملك المدعى او بان مورثه تركه له ميراثا او بان فلانا حكم له به فتقبل وذلك لان الملك ثبت بتمامه فيستصحب الى ان يعلم زواله بخلافها بأصله لا بد أن ينضم اليها اثباته حالا وكأن ادعى رق شخص بيده فادعى اخر انه كان له امس وانه اعتقه فتقبل بينته بذلك لان القصد بها اثبات العتق وذكر الملك السابق وقع تبعا وكأن قال عن عين بيد غيره هي لي ورثتها من ابي ولا وارث له غيري فشهدا له بذلك وقالا نحن من اهل الخبرة الباطنة فيقضى له بها لانها اذا ثبتت ارثا استصحب حكمه فان سكتا عن نحن من أهل الخبرة ولم يعلمهما الحاكم كذلك توقف ثم ان ثبت أنه وارث وأن الدار ميراث أبيه نزعت زيد من ذي اليد وتوقف الحاكم الحال حتى يتبين انه لو كان له وارث آخر لظهر فحينئذ يسلمها اليه ولو قال لخصمه كانت بيدك أمس لم يكن اقرارا ولو قال من بيده عين اشتريتها من فلان من منذ شهر وأقام به بينة فقالت زوجة البائع ملكي تعوضتها منه من منذ شهرين وأقامت به بينة فان ثبت انها بيد الزوج حال التعويض حكم بها لها الا فهي بيد من هي بيده الآن (تنبيه) فقوله أو بان فلانا حكم له به الى آخره

هذا التعبير تأمل إلا أن يراد بعددهم ذكرهم ثم يجعل بدلا من فاعل متقدمين المستتر (قوله ولا عبرة بكون اليد للثاني) اى انتهى قول شيخ الاسلام (قوله وبهذا) اى بقوله ان محل العمل باليد ما لم يعلم حدوثها الخ (قوله يقيد إطلاق الروضة الخ) اى كما قيدنا به كلام المنهاج رشيدى (قوله تفقه منه) لا يخفى ان هذا المشعر بعدم اعتماده لقول السبكي المذكور يخالف قوله السابق نعم يؤخذ الخ المشعر باعتماد ذلك لكن قوة كلامه هنا وفيما يأتي في الفصل الاتى تفيد ان معتمده ما تقدم الموافق لقول السبكي المذكور والله اعلم (قول المتن امس) اى او الشهر الماضى مثلا مغنى وانوار (قول المتن لم تسمع) اى تلك الشهادة وقوله حتى يقولوا الاولى تقول كما اشار اليه الشارح بقوله او تبين الخ ولم يقل او يبينوا (قوله او تبين) إلى قوله وليس في المغنى وإلى المتن في النهاية إلا قوله وكان قال الى ولو قال لخصمه وقوله تنبيه إلى باليد فضلا (قوله او تبين سببه) قال فى شرح المنهج كان يقول اشتراه من خصمه او اقر له به امس اه وسياتى فى كلام الشارح اه سم (قوله ولانها شهدت بما لم يدعه) هذا التعليل انما يظهر فيما إذا صحت الدعوى بان ادعى الملك فى الحال كما اشار اليه الانوار فلو قال ولانها لم تشهد بما ادعاه كان انسب (قوله لغيره) وهو هنا ملكه امس (قوله وقد تسمع الشهادة وإن لم يتعرض للملك حالا كما يأتى الخ) هذه امثلة لما زاده على المتن فيما مر بقوله او تبين سببه رشيدى (قوله وكأن شهدت) الى قوله وكان قال عن عين فى المغنى الا قوله ارضه وزرعها وقوله او بان مورثه الى وكان ادعى (قوله أو دابته نتجت فى ملكه أو هذا أثمرته نخلته الخ) أى ولم يتعرض للملك الولد والثمرة فى الحال مغنى (قوله او هذا الغزل الخ) اى او الآجر من طينه مغنى وزاد الانوار او الثوب من غزله او قطنه او الابريسم من فيلجه او الدقيق من حنطته او الخبز من دقيقه او الدراهم من فضته اه (قوله امس) اسقطه المغنى والانوار (قوله او بان هذا الخ) عطف على قوله انها ارضه الخ على توهم انه باظهار الباء (قوله او نحوه) اى نحو يملكها (قوله فتقبل الخ) اى الشهادة فى جميع ما ذكر (قوله او بان فلانا) اى من القضاة (قوله وذلك) اى القبول فى هذه المستثنيات (قوله باصله) اى اصل الملك من غير بيان نحو سببه (قوله لا بد الخ) لعل الاولى التفريع (قوله ان ينضم اليها) اى الى الشهادة بالملك (قوله فادعى اخر انه كان له امس الخ) هذا هو محط الاستثناء (قوله لانها اذا ثبتت) اى العين (قوله كذلك) اى انهما من اهل الخبرة (قوله توقف) اى القاضى حتى يبحث عن حال مورثه فى البلاد التى سكنها او طرقها ويغلب عن ظنه انه لا وارث سواه ثم يعطيه اياها بلا ضمين وان لم يكن ثقة موسرا اكتفاء بان الظاهر انه لا وارث له سواه روض مع شرحه (قوله ثم ان ثبت الخ) عبارة الروض مع شرحه وان شهدوا انه ابنه او اخوه ولم يذكروا كونه وارثا نزع بهذه الشهادة المال ممن هو بيده وأعطيه بعد بحث القاضى وان قالوا لا نعلم له وارثا فى البلد سواه لم يعط شيئا لان ذلك يفهم ان له وارثا فى غير البلد اه (قوله وان الدار) الانسب العين (قوله وتعرف الحاكم) اى تفحص (قوله فحينئذ) اى حين اذا غلب على ظن الحاكم ان لا وارث له سواه روض (قوله فان ثبت انها بيد الزوج حال التعويض حكم بها لها والا بقيت الخ) كذا قيل والاوجه تقديم بينتها اى الزوجة مطلقا لاتفاقهما على اصل الانتقال من

(قوله أو تبين سببه) قال فى شرح المنهج كان تقول اشتراه من خصمه أو أقر له به أمس اه وسيأتى فى كلام الشارح (قوله واقامت به بينة) لم يعتبر هذا القيد فى النظائر السابقة (قوله فان ثبت انها يد الزوج حال التعويض حكم بها لها والا بقيت بيد من هى بيده الان) قيل والاوجه تقديم بينتها مطلقا لاتفاقهما على

ـدما نقله الزركشي حيث قال لو لم تشهد بملك أصلا ولكن شهدت على حاكم فى زمن متقدم أنه ثبت عنده الملك كعادة المكاتيب فى هذا الزمان قال بعض المتأخرين لم أر فيه نقلا ويحتمل التوقف لان الحكم بها بغير مستند حاضر بل اعتمادا على استصحاب ما ثبت فى زمن ماض مع احتمال زواله وظهور اليد الحاضرة على خلافه اه فما علل به ممنوع لما تقرر أن الملك حيث ثبت بتمامه لا يضر كونه فى زمن ماض ولا عبرة باحتمال يخالف الاستصحاب فيه الاقوى من غيره كما يومىء اليه قوله باليد فضلا عن الملك لان اليد قد (٣٣٥) تكون عادية بخلاف كانت ملكك أمس لانه صريح فى الاقرار له به أمس فيؤاخذ به (وتجوز الشهادة) بل تجب فيما يظهر ان انحصر الامر فيه على أن الجواز قد يصدق بالوجوب (بملكه الان استصحابا بما سبق من ارث وشراء وغيرهما) اعتمادا على الاستصحاب لان الاصل البقاء وللحاجة لذلك وإلا لتعسرت الشهادة على الاملاك السابقة إذا تطاول الزمن ومحله ان لم يصرح بانه اعتمد الاستصحاب والا لم تسمع عند الاكثرين نعم ان بت شهادته وذكر ذلك تقوية لمستنده او حكاية للحال لم يضر على ما مر ونبه الاذرعى على أنه لا تجوز الشهادة بملك نحو وارث أو مشتر أو متهب إلا ان علم ملك المنتقل عنه قال الغزى وأكثر من يشهد بهذا يعتمد مجرد الاستصحاب جهلا (ولو شهدت) بينة (باقراره) أى المدعى عليه (امس بالملك له) اى المدعى (استديم) حكم الاقرار وان لم تصرح بالملك حالا اذ لولاه لبطلت فائدة الاقارير وفارق الشهادة بالملك المتقدم بأن ذاك شهادة بأمر يقيني فاستصحب وهذه بأمر ظنى فاذا لم ينضم له الجزم حالا لم يؤثر (ولو أقامها) أى الحجة (بملك دابة أو شجرة) من غير تعرض لملك سابق (لم يستحق ثمرة موجودة) يعنى ظاهرة (ولا ولدا منفصلا) عند الشهادة لانهما ليسا من أجزاء العين ولذا لا يدخلان فى بيعها ولان البينة لا تثبت الملك بل تظهره فكفى تقدمه عليها بلحظة فلم يستحق ثمرا او نتاجا حصلا قبل تلك اللحظة (ويستحق الحمل) والثمر غير الظاهر الموجود عند الشهادة (فى الاصح) تبعا للام والاصل كما لو اشتراها ولا عبرة باحتمال كون ذلك لغير مالك الام والشجرة بنحو وصية لانه خلاف الاصل أما إذا تعرضت لملك سابق على حدوث ما ذكر فيستحقه فعلم أن حكم الحاكم لا ينعطف على ما مضى لجواز ان يكون ملكه لها

زيد فعمل باسبقهما تاريخا نهاية (قوله ردما نقله الخ) خبر فضيه الخ (قوله كعادة المكاتيب) اى المستندات (قوله قال بعض المتاخرين الخ) اقره المغنى (قوله بها) اى بالشهادة على الحاكم (قوله بغير مستند الخ) خبر ان (قوله فما علل) اى البعض والفاء للتعليل (قوله الاقوى الخ) صفة الاستصحاب (قوله كما يومىء اليه) اى كون الاستصحاب اقوى قوله اى كلام البعض (قوله باليد فضلا) إلى المتن حقه ان يكتب عقب قوله السابق ولو قال لخصمه كانت بيدك امس لم يكن إقرارا كما هو كذلك فى النهاية ولعل تاخيره إلى هنا من الناسخ (قوله فيؤاخذ به) فتنزع منه كما لو قامت بينة بانه أقر له به أمس مغنى (قوله بل تجب) إلى قوله وفى الانوار عن فتاوى القفال فى النهاية إلا قوله على مامر او قوله فلم يستحق إلى المتن وقوله وإلا اقام بينة إلى المتن وقوله فى عهدة العقود إلى وخرج وقوله قال (قوله اعتمادا) إلى قوله ونبه الاذرعى فى المغنى (قوله وللحاجة لذلك الخ) إذ لا يمكن استمرار الشاهد مع صاحبه دائما لا يفارقه لحظة لانه متى فارق امكن زوال ملكه عنه فتعذر عليه الشهادة نهاية (قوله ومحله) يعنى محل قبول الشهادة المستندة على الاستصحاب (قوله نعم إن بت الشهادة الخ) عبارة النهاية والمغنى لكن يتجه حمله على ما إذا ذكره على وجه الريبة والتردد فان ذكره لحكاية حال أو تقوية قبلت معه اه (قوله لمستنده) الاولى لعله كما عبر به فى باب الشهادة (قوله على مامر) اى فى باب الشهادة (قوله الا ان علم) اى الشاهد ع ش (قوله واكثر من يشهد الخ) هذا من كلام الاذرعى ايضا لا من كلام الغزى وعبارته واعلم انه إنما تجوز له الشهادة للوارث والمشترى والمتهب ونحوهم إذا كان ممن يجوز له أن يشهد للمنتقل منه اليه بالملك ولا يكفى الاستناد إلى مجرد الشراء وغيره مع جهله بملك البائع والواهب والموصى والمورث ونحوهم قطعا وأكثر من يشهد بهذا يعتمد ذلك جهلا انتهت اه رشيدى (قوله أى المدعى عليه) إلى قوله فعلم ان حكم الحاكم فى المغنى (قوله بالملك المتقدم) اى بانها كانت ملكه امس مغنى (قوله وفارق) أى الشهادة بالاقرار فكان الاولى التانيث (قوله بان ذاك شهادة الخ) عبارة الاسنى والمغنى بان الاقرار لا يكون الا عن تحقيق والشاهد بالملك قد يتساهل ويعتمد التخمين اه (قوله من غير تعرض الخ) سيذكر محترزه (قوله من غير تعرض لملك سابق) ظاهر وإن قامت قرائن قطعية على تقدم الملك وكان ترك ذكر الملك السابق لنحو غباوة لكن بحث الاذرعى ان ذلك مثل التعرض للملك السابق قال ويشبه حمل إطلاقهم عليه رشيدى (قوله يعنى ظاهرة) عبارة النهاية يعنى مؤبرة اه وعبارة المغنى (تنبيه) قيد البلقينى الثمرة الموجودة بان لا تدخل فى البيع لكونها مؤبرة فى ثمرة النخل او بارزة فى التين والعنب ونحو ذلك فان دخلت فى مطلق بيع الشجرة استحقها مقيم البينة بملك الشجرة اه (قوله ظاهرة) اى بارزة او مؤبرة سم (قوله من اجزاء العين) اى الدابة والشجرة نهاية (قوله فى بيعها) اى المطلق نهاية ومغنى (قوله لا تثبت الملك) قال الدميرى وإن شئت قلت لا تنشؤه رشيدى (قوله والثمر غير الظاهر) عبارة النهاية وثمرة لم تؤبر (قوله الموجود) اى كل من الحمل والثمر (قوله تبعا للام والاصل) اى وإن لم تتعرض له البينة مغنى (قوله كما لو اشتراها) الاولى التثنية كما فى النهاية (قوله بنحو وصية) اى كنذر (قوله لملك سابق على حدوث ما ذكر)

أن أصل الانتقال من زيد فعمل باسبقهما تاريخا ش م ر (قوله لم يستحق ثمرة موجودة) أى مؤبرة بدليل قوله ولذا لا يدخلان فى بيعهما وقوله والثمر غير الظاهر الموجود (قوله يعنى ظاهرة) اى بارزة مؤبرة بر

الذى لم يصدقه ولا أقام بينة بانه اشتراه من المدعى ولو بعد الحكم به (بالثمن) لمسيس الحاجة لذلك فى عهدة العقود مع ان الاصل انه لا معاملة بين المشترى والمدعى ولا انتقال منه اليه فيستند الملك المشهود به إلى ماقبل الشراء وخرج بحجة التى هى البينة هنا كما تقرر مالو اخذ منه باقراره أو بحلف المدعى بعد نكوله لانه المقصر وبمطلقة مالو اسندت الاستحقاق إلى حالة العقد فيرجع قطعا وقال البلقينى لاحاجة له بل لو أسندت لما بعد العقد رجع ايضا على مقتضى كلام الاصحاب خلافا للقاضى لان المسندة لذلك الزمن حكمها بالنسبة لما قبله حكم المطلقة وبائعه بائع بائعه فلا رجوع له عليه لانه لم يتلق منه وبلم يصدقه مالو صدقه على أنه ملكه فلا يرجع عليه بشىء لاعترافه بان الظالم غيره نعم لا يضر قوله ذلك له فى الخصومة ولا ان قاله معتمدا فيه على ظاهر اليد وادعى ذلك فيرجع عليه مع ذلك لعذره ومن ثم لو اشترى قنا واقر بانه قن ثم ادعى بحرية الاصل وحكم له بها رجع بثمنه ولم يضر اعترافه برقه لانه معتمد فيه على الظاهر ولو اقر مشتر لمدع ملك المبيع لم يرجع على بائعه بالثمن ولا

عبارة المغنى لو قت مخصوص ادعاه المشهود له فما حصل من النتاج والثمرة له وإن تقدم على وقت أداء الشهادة ولو اقام بينة بملك جدار او شجرة كانت شهادة بالاس لا المغرس كما اقتضاه كلام الامام اه (قوله قبل الشهادة) اى بلحظة (قول المتن منه) اى من المشترى (قوله بان لم تصرح بتاريخ الملك) اى ولا بسببه مغنى (قوله الذى لم يصدقه) اى لم يصدقه المشترى رشيدى اى فهو صلة جرت على غير من هى له وكان حقها الابراز عند البصريين (قوله ولا اقام بينة بانه الخ) الظاهر ان الضميرين للبائع وحينئذ ففى مفهومه توقف الا ان يراد به تبين بطلان الاخذ والحكم به فيرد ذلك الشىء المأخوذ إلى المشترى إذا اقام المدعى البينة بعد الحكم للمدعى وتقدم بينته على بينة المدعى إن اقامها بعدها وقبل الحكم له فليراجع (قوله لمسيس الحاجة) إلى قوله ولو اقر مشتر فى المغنى إلا قوله وقال البلقينى إلى وبائعه (قوله لمسيس الحاجة الخ) عبارة البجيرمى ولا يرجع من اخذه منه عليه بشىء من الزوائد الحاصلة فى يده ولا بالاجرة لانه استحقها بالملك ظاهرا واخذه الثمن من البائع مع احتمال انها انتقلت منه للمدعى بعد شرائه من البائع إنما هو لمسس الحاجة الخ ع ش قال الزيادى وهذا كالمستثنى من مسئلة الشجرة حيث اكتفى فيها بتقدير الملك قبيل البينة ولو راعينا هنا ذلك امتنع الرجوع والحكمة فى عدم اعتباره مسيس الحاجة الخ اه (قوله باقراره) اى اقرار المشترى للمدعى (قوله وقال البلقينى) عبارة النهاية بل لاحاجة اليه كما قاله البلقينى إذ لو أسندت الخ (قوله لاحاجة له) يعنى لقول المصنف مطلقة لان مقتضى كلام الاصحاب خلافا للقاضى صاحب الوجه الاتى انه يرجع مطلقا سواء اسندت لما قبل العقد ام لما بعده ام لم تسند فلا حاجة لتقييد المصنف الموهم لقصر الرجوع على الصحيح على الاخير لكن فيما ذكره من عدم الاحتياج إلى ماذكر نظر ظاهر بل هو محتاج اليه لاجل الخلاف كما علم رشيدى وقد يقال وعلى هذا كان ينبغى للمصنف ان يزيد او مؤرخة بما بعد العقد لانها من محل الخلاف ايضا (قوله حكمها بالنسبة لما قبله الخ) لا يخفى ما فيه من البعد وبائعه الخ اى خرج بائعه الخ (قوله فلا رجوع له عليه) اى وإن لم يظفر ببائعه بل يرجع كل من المشتريين على بائعه مغنى وروض مع شرحه (قوله مالو صدقه الخ) اي او شهدت البينة باقرار المشترى حقيقة او حكما بانه ملك البائع مغنى (قوله نعم لا يضر قوله ذلك الخ) عبارة النهاية نعم لو كان تصديقه له اعتمادا على ظاهر يده أو كان فى حال الخصومة لم يمنع رجوعه حيث ادعى ذلك لعذره حينئذ اه (قوله ذلك) اى انه ملكه (قوله له) لاحاجة اليه (قوله وادعى ذلك) اى كون التصديق فى حال الخصومة او اعتمادا على ظاهر اليد (قوله فيرجع عليه الخ) وكذا لو قال ابتداء بعنى هذه الدار فانها ملكك ثم قامت بينة بالاستحقاق فيرجع بالثمن مغنى (قوله مع ذلك) اى التصديق فى الخصومة او المعتمد على ظاهر اليد (قوله قنا) اى فى الظاهر مغنى (قوله واقر الخ) اى المشترى وقوله ثم ادعى الخ أى القن رشيدى (قوله وحكم له بها) أى للقن بالحرية (قوله ولو أقر مشتر الخ) هذا عين ماقدمه فى قوله مالو اخذ منه باقرار الخ غير انه زاد هنا عدم سماع الدعوى لقيام البينة رشيدى (قوله ولا تسمع دعواه عليه الخ) فى هامش شرح المنهج بخط شيخنا البرلسى ماصورته (فرع) لو اقام البائع بينة بان المشترى ازال ملكه لهذا المدعى فلا رجوع واستشكل بقولهم لو اقر أى المشترى بالعين للمدعى ثم رام ان يقيم بينة تشهد بان المدعى يملك العين ليرجع بالثمن على البائع فانها لا تسمع لانه يثبت بها ملكا لغيره بغير توكيل وهذا المعنى موجود هنا اه ما كتبه شيخنا ويمكن أن يفرق بانه مقصر بالاقرار والبائع محتاج للدفع عن الثمن فاغتفر له ذلك سم (قوله حتى يقيم به الخ) حتى هنا تعليلية لا غائية بقرينة مابعده رشيدى

(قوله ولو أقر مشتر لمدع ملك المبيع لم يرجع على بائعه بالثمن) ولا تسمع دعواه عليه بانه ملك للمقر له (قوله حتى يقيم الخ) فى هامش شرح المنهج بخط شيخنا البرلسى ماصورته فرع لو اقام البائع بينة بان المشترى ازال ملكه لهذا المدعى فلا رجوع واستشكل بقولهم لو اقر بالعين ليرجع بالثمن على البائع فانها لا تسمع لانه يثبت بها ملكا لغيره بغير توكيل وهذا المعنى موجود هنا اه ما كتبه شيخنا ويمكن ان يفرق بانه مقصر بالاقرار والبائع محتاج للدفع عن الثمن فاغتفر له ذلك

لا تسمع دعواه عليه بانه ملك المقر له حتى يقيم به بينة و يرجع عليه بالثمن

(قوله

نعم له تحليفه انه ليس ملكا للمقر له فان أقر أو خذ به (وقيل لا) يرجع المشترى على بائعه بالثمن (إلا إذا ادعى) المدعى على المشترى (ملكا سابقا على الشراء) لينتفى احتمال الانتقال من المشترى اليه واطال البلقينى فى الانتصار له وان لم يقله أحد قبل القاضى وان الاول يلزمه محال عظيم هو ان المشترى ياخذ النتاج والثمرة والزوائد المتصلة كلها وهو قضية صحة البيع ويرجع على البائع بالثمن وهو قضية فساد البيع ويرده مامر من تعليل الرجوع وليست الزوائد كالثمن بل هى كالعين وقد تقرر اولا ان حكمها غير حكم زوائدها قال ومحل الخلاف ان قبض المشترى المبيع والا رجع بالثمن قطعا تنزيلا لذلك منزلة هلاك المبيع قبل القبض (ولو ادعى ملكا) لدار مثلا بيد غيره (مطلقا) بان لم يذكر له سببا (فشهدوا له) به (مع) ذكر (سببه لم يضر) ماز ادوه فى شهادتهم لان سببه تابع له وهو المقصود وقد وافقت البينة فيه الدعوى نعم لا يكون ذكرهم للسبب مرجحا لانهم ذكروه قبل الدعوى به فان اعاد دعوى الملك وسببه فشهدوا بذلك رجحت حينئذ وفى الانوار عن فتاوى القفال لو ادعى شراء عين فشهدت بينة له بملك مطلق قبلت لكن رد بان الصحيح أنها لا تسمع حتى تصرح له بالشراء وفيه نظر بل الاوجه الاول إذ لا فرق بين هذه وما فى المتن من حيث ان الشاهدين فى كل منهما لم يصرحا بما يناقض الدعوى ويؤيده قولهم ان خالف الشاهد الدعوى فى الجنس اى الشامل للنوع والصنف بل والصفة كما هو ظاهر رد او فى القدر حكم بالاقل من الدعوى والبينة مالم يكذبهما المدعى (وان ذكر سببا وهم سببا آخر ضر) فى شهادتهم لمناقضتها الدعوى ويفرق بين هذا وما لو قال له على ألف من ثمن عبد فقال المقر له لا بل من ثمن دار بانه يغتفر فى الاقرار مالا يغتفر فى الشهادة المشترط فيها المطابقة للدعوى لا فيه ﴿فرع﴾ أقر الراهن بالرهن لاجنبى فان أرخت بينة المقر له بما قبل الرهن أخذه كله أو بما بعده لم يكن له الا ما فضل عن الدين فان أطلقت بينة الاقرار وأرخت بينة الرهن او اطلقت تعارضتا ولم يثبت رهن ولا اقرار كما افتى به ابن الصلاح لكن نازعه فى القوت ولا تقبل الشهادة بنفى إلا ان حصر كلم يكن بمحل كذا وقت أو مدة كذا فتقبل وان لم تكن لحاجة ﴿فصل فى اختلاف المتداعين﴾ فى نحو عقد او اسلام او عتق إذا اختلفا فى قدر ما اكترى من دار او اجرته او هما كان (قال أجرتك البيت) شهر كذا مثلا (بعشرة) مثلا (فقال بل) آجرتنى (جميع الدار) المشتملة عليه (بالعشرة) أو بعشرين (وأقاما بينتين) أطلقتا أو احداهما او اتحد تاريخهما

(قوله نعم له) اى للمشترى تحليفه أى البائع (قوله فان أقر) أى حقيقة أو حكما (قوله المدعى الخ) قضية هذا الحل ان ادعى فى المتن بيناء الفاعل وقال المغنى انه بضم الدال بخطه اه (قوله لينتفى) إلى قوله وليست فى المغنى (قوله واطال البلقينى الخ) فى حاشية شيخنا الزيادى نقل هذا عن الزيادى ع ش عبارة الرشيدى اعلم ان الغزالى سبق البلقينى إلى ما قاله حيث قال عجيب ان يترك فى يده نتاج حصل قبل البينة وبعد الشراء ثم هو يرجع على البائع اه فما قاله البلقينى انما هو إيضاح لكلام الغزالى واجيب عنه ايضا بان اخذ المشترى للمذكورات لا يقتضى صحة البيع وإنما أخذها لانها ليست مدعاة أصالة ولا جزءا من الاصل مع احتمال انتقالها اليه بوصية اليه مثلا من أبى المدعى اه اى فعدم الحكم بها للمدعى لعدم ادعائه اياها وانتفاء كونها جزءا من مدعاه وعدم الحكم بها للبائع لاحتمال الانتقال انتهت اقول وهذا كالصريح او صريحة فى ان الزوائد المنفصلة يحكم بها للمدعى ان ادعاها فليراجع (قوله وان لم يقله الخ) لعل صوابه وانه لم يقله الخ كما هو كذلك فى بعض نسخ النهاية ويقتضيه قول المغنى ورجحه البلقينى وقال انه الصواب والمذهب الذى لا يجوز غيره قال وحكى القاضى الحسين الاول عن الاصحاب وهو لا يعرف فى كتاب من كتب الاصحاب فى الطريقين وهى طريقة غير مستقيمة جامعة لامر محال وهو انه ياخذ النتاج الخ وهذا محال واجيب عنه بما تقرر اه (قوله المتصلة) صوابه المنفصلة كما فى الاسنى والنهاية والمغنى (قوله ويرده) اى البلقينى (قوله وليست الزوائد كالثمن) محل تامل (قوله وقد تقرر الخ) اى فى مسئلة الشجرة (قوله قال) اى البلقينى (قوله ماز ادوه) إلى قوله وفى الانوار فى المغنى (قوله بل الاوجه الاول) وفاقا للروض واقره شرحه عبارتهما ولو ادعى ملكا مطلقا فشهدوا به وبسببه أو بالعكس بان ادعى ملكا وذكر سببا فشهدوا بالملك مطلقا قبلت شهادتهم لانهم شهدوا بالمقصود ولا تناقض فيه لان ذكر السبب ليس مقصودا فى نفسه وإنما هو كالتابع اه (قوله إذ لا فرق الخ) فيه تامل (قوله رد) اى الشاهد (قوله او فى القدر) عطف على فى الجنس (قوله مالم يكذبهما) اى الشاهدين (قوله فى شهادتهم) إلى الفرع فى النهاية (قوله بما قبل الرهن) اى باقرار قبل الرهن (قوله اخذه كله) ظاهره حالا ولا يصرف منه شىء فى الدين

﴿فصل فى اختلاف المتداعين﴾ (قوله فى اختلاف المتداعين) إلى التنبيه فى النهاية إلا قوله كما لو شهدت إلى اما إذا وقوله احداهما بانه إلى المتن وقوله او تسلمه إلى المتن وقوله اى كما نقلاه إلى وخرج وقوله كذا قالاه إلى المتن (قوله من دار) بيان لما اكترى (قوله او اجرته) اى فى قدر اجرة ما اكترى كان قال أكريتك البيت بعشرين فقال بل اكريتنيه بعشرة وقال ع ش اى القدر اه (قوله شهر كذا) انما قيد بكذا لانه لا يصح بدونه كما هو ظاهر رشيدى (قوله مثلا) فى موضعين يستغنى عنه بكان سم (قوله أطلقتا) إلى قوله لتناقضهما فى المغنى (قوله أو احداهما) فيه عطف على ضمير مرفوع متصل بلا تاكيد بمنفصل (قوله

﴿فصل قال اجرتك البيت بعشرة الخ﴾ (قوله بعشرة مثلا) قد يستغنى عن مثلا فى الموضعين بكان

وكذا إن اختلف تاريخهما واتفقا على أنه لم يجر إلا عقد واحد (تعارضتا) فيسقطان على الاصح لتناقضهما فى كيفية العقد الواحد فيتحالفان ثم يفسخ العقد كما علم مما مر فى البيع (٣٣٨) (وفى قول يقدم المستأجر) لاشتمال بينته على زيادة هى اكتراء جميع الدار كما لو شهدت بينة بالف وبينة بالفين يجب الالفان وفرقوا بانه لا تنافى بينهما بخلافه هنا فان العقد واحد وكل كيفية تنافى الاخرى اما إذا اختلف تاريخهما ولم يتفقا على ذلك فتقدم السابقة ثم ان كانت هى الشاهدة بالكل لغت الثانية او بالبعض افادت الثانية صحة الاجارة فى الباقى والحق الرافعى بحثا بالمختلفتين فى هذا المطلقتين او إحداهما اذا لم يتفقا على ذلك لجواز الاختلاف حينئذ فيثبت الزائد بالبينة الزائدة ولك ان تقول مجرد احتمال الاختلاف لا يفيد وإلا لم يحكم بالتعارض فى اكثر المسائل لكن يؤيده بل يصرح به قول المتن الآتى وكذا إن اطلقتا او إحداهما إلا ان يجاب بان العقد الموجب للثمن تعدد ثم يقينا فساعد احتمال اختلاف الزمن فعملوا به لقوة مساعده واما هنا فليس فيه ذلك فلم يؤثر فيه مجرد جواز الاختلاف (ولو ادعيا) اى كل من اثنين (شيئا فى يد ثالث) فان اقر به لاحدهما سلم اليه وللآخر تحليفه إذ لو اقر به له ايضا غرم له بدله وان انكر ما ادعياه ولا بينة حلف لكل منهما يمينا وترك فى يده (و) ان ادعيا شيئا على ثالث و(أقام كل منهما بينة) إحداهما بانه غصبه منه والاخرى بانه أقر أنه غصبه منه قدمت الاولى لانها أثبتت الغصب إحداهما بطريق المشاهدة فكانت أقوى ولا يغرم شيئا للمقر له لان الملك للاول إنما ثبت بالبينة فهى الحائلة بين المقر له وبين حقه بزعمه أو (أنه اشتراه)

(واتفقا) أى المتداعيان سيد عمر (قوله فيسقطان) الاولى التأنيث (قوله فيتحالفان الخ) وكذا الحكم إذا لم تكن بينة اسنى وانوار (قوله ثم يفسخ العقد) اى ويرجع المستاجر بالاجرة إن كان دفعها له وترجع الدار للموجر ع ش وعلى المستاجر اجرة مثل ما سكن فى الدار ولو اقام احدهما بينته دون الاخر قضى له بها انوار وروض مع شرحه (قول المتن وفى قول يقدم الخ) محله فى غير مختلفى التاريخ مغنى (قوله بانه لا تنافى بينهما) اى لان الشهادة بالالف لا تنفى الالفين اسنى وفيه وقفة ظاهرة فيما إذا اسندت الدعوى إلى سبب كالبيع نعم إن فرض كون البينتين من جانب المدعى فقط يظهر الاطلاق لكن لا يكون مما نحن فيه (قوله بخلافه) اى الامر والشان (اما إذا اختلف) إلى قوله والحق الرافعى فى المغنى (قوله ولم يتفقا على ذلك) اى على عقد واحد كان شهدت إحداهما انه آجر كذا سنة من اول رمضان والاخرى من اول شوال مغنى واسنى (قوله على ذلك) اى انه لم يجر إلا عقد واحد ع ش (قوله فتقدم السابقة) اى لان السابق من العقدين صحيح لا محالة مغنى واسنى (قوله او بالبعض افادت الثانية صحة الاجارة) ظاهره ان مالك العين لا يستحق على المستاجر سوى العشرة وعلى هذا فما معنى العمل بسابقة التاريخ مع أنه على هذا الوجه إنما عمل بمتأخرة التاريخ أيضا إلا أن يقال ان المراد من العمل بها نفى التعارض وإلا ففى الحقيقة عمل بمجموع البينتين ع ش عبارة الرشيدى قوله صحة الاجارة الخ اى بالسقط من العشرة الثابتة كما هو ظاهر اه (قوله والحق الرافعى بحثا الخ) اقره شيخ الاسلام (قوله فى هذا) اى عدم التعارض اسنى ونهاية (قوله إذا لم يتفقا على ذلك) اى انه لم يجر إلا عقد واحد والمعتمد التساقط مطلقا بجيرمى (قوله لجواز الاختلاف الخ) اى اختلاف التاريخ فلم يتحقق التعارض سم (قوله فيثبت الزائد الخ) لك أن تقول أى يثبت مع احتمال تقدم الشهادة بالكل فى نفس الامر فتلغو الاخرى سيد عمر وفيه نظر ظاهر إذ ما ذكره موجود فى الصورة المتقدمة ايضا (قوله بالبينة الزائدة) اى بينة المكترى الشاهدة بالزيادة اى بانه استاجر جميع الدار بجيرمى (قوله لا يفيد) قد يقال بل يفيد بدليل إفادة مجرد احتمال تعدد العقد فى قوله السابق فتقدم السابقة فانه لا مستند له إلا مجرد احتمال التعدد لا تيقنه إذ مجرد عدم الاتفاق على انه لم يجر إلا عقد واحد لا يفيد يقين التعدد سم وقد يقال فرق بين الاحتمالين إذ احتمال التعدد يترجح بضم يقين اختلاف التاريخ اليه كما هو ظاهر (قوله وإلا لم يحكم بالتعارض الخ) قد تمنع هذه الملازمة سم (قوله لكن يؤيده) اى الالحاق (قوله تعدد ثم يقينا) اى بمقتضى البينتين لان العقد الصادر من احد المدعيين غير الصادر من الآخر يقينا بخلاف ما هنا فان العاقد واحد فجاز اتحاد العقد وتعدده وبهذا يندفع ما نازع به الشهاب سم فى الجواب المذكور ولعله نظر إلى ما فى نفس الامر مع انه ليس الكلام فيه ولو نظر نا اليه لا حتمل انتفاء للعقد بالكلية فتامل رشيدى عبارة سم قوله يقينا فيه نظر إذ البينة خصوصا المعارضة باخرى لا توجب اليقين بل ولا الظن بمجردها (قوله ذلك) أى تيقن تعدد العقد (قوله فان اقر به) اى او اقام احدهما بينة بما ادعاه اسنى (قوله لاحدهما الخ) اى وإن اقر لهما نصف بينهما انوار (قوله حلف لكل منهما يمينا) فان رد إلى احدهما حلف للثانى انوار (قوله وإن ادعيا شيئا على ثالث) إنما عدل عن قول المصنف فى يد ثالث إلى ما قاله ليشمل ما إذا لم يكن فى يد البائع كما ستاتى الاشارة اليه رشيدى (قوله بزعمه) متعلق بحقه وضمير ما للمقر له (قوله او انه اشتراه الخ) عطف على قوله

(قوله وكذا إن اختلف تاريخهما الخ) لا يقال هلا قدمت سابقة التاريخ كما فى نظائره السابقة للمعنى السابق ولا ينافيه واتفقا الخ (قوله لجواز الاختلاف حينئذ) فلم يتحقق التعارض (قوله لا يفيد) قد يقال بل يفيد بدليل إفادة مجرد احتمال تعدد العقد فى قوله السابق فتقدم السابقة فانه لا مستند له إلا مجرد احتمال التعدد لا تيقنه إذ مجرد عدم الاتفاق على انه لم يجر إلا عقد لا يفيد يقين التعدد (وإلا لم يحكم بالتعارض) قد تمنع هذه الملازمة (قوله يقينا) فيه نظر إذ البينة خصوصا المعارضة باخرى لا توجب اليقين بل ولا الظن

منه وهو بماسكه أو وسلمه اليه أو تسلمه منه والمبيع بغير يده والا كما هو الفرض المعلوم من قول المتن بيد ثالث لم يحتج لذكر ذلك كما يأتي (ووزن له ثمنه فان اختلف تاريخ حكم للاسبق) منهما تاريخا لان معها زيادة علم ولان الثاني اشتراه من الثالث بعد ما زال ملكه عنه ولا نظر لاحتمال عوده اليه لانه خلاف الاصل بل والظاهر واستثنى البلقيني مالو ادعى صدور البيع الثاني في زمن الخيار وشهدت بينة به فتقدم وللاول الثمن ومالو تعرضت المتاخرة لكونه ملك البائع وقت البيع وشهدت الاولى بمجرد البيع فتقدم المتأخرة ايضا اى كما نقلاه واقره وحاصله ان من شهدت من البينتين بملك المدعى للبائع وقت البيع او للمشترى الان او بنقد الثمن دون الاخرى قدمت ولو متاخرة لان معها زيادة علم ولان التعرض للنقد يوجب التسليم والاخرى لا توجبه لبقاء حق الحبس للبائع فلا تكفى المطالبة بالتسليم ويأتي أول التنبيه الاتى ماله تعلق بذلك ايضا وخرج بقوله ووزن له ثمنه مالو لم تذكره فاذا ذكرته احداهما قدمت ولو متاخرة لانها تعرضت لموجب التسليم كذا قالاه لكن اطال البلقيني في رده (والا) يختلف تاريخهما بان اطلقتا او احداهما أو ارختا بتاريخ متحد (تعارضتا) فيتساقطان ثم ان أقر لهما فواضح والا حلف لكل يمينا ويرجعان عليه بالثمن لثبوته بالبينة وسقوطهما انما هو فيما تعارضتا فيه وهو العقد فقط ومحله ان لم يتعرضا لقبض المبيع والا قدمت بينة ذي اليد

احداهما بانه غصبه الخ لا على قوله انه غصبه الخ وإن اوهمه مزجه (قوله منه) اى الثالث مغنى (قوله أو وسلمه الخ) عطف على وهو الخ وكان الاولى حذف الواو ليصير كقوله أو تسلمه الخ عطفا على وهو (قوله بغير يده) اى من يدعى عليه البيع وقوله والا اى وإن كان المدعى به في يده لم يحتج اى فى تصحيح الدعوى لذكر ذلك اى قوله وهو بماسكه رشيدى (قوله كما يأتى) اى فى التنبيه (قول المتن ووزن له الخ) بفتح الواو يتعدى باللام كما استعمله المصنف وبنفسه وهو الافصح مغنى (قول المتن فان اختلف تاريخ) كان شهدت احدى البينتين انه اشتراه فى رجب والاخرى انه اشتراه فى شعبان مغنى (قول المتن حكم للاسبق) اى ويطالبه الاخر بالثمن مغنى عبارة سم اى ويلزم المدعى عليه للاخر دفع ثمنه لثبوته ببينة من غير تعارض فيه كما هو ظاهر وكلام الروض صريح فيه ثم ظاهره انه لا فرق فى ذلك اى الحكم للاسبق بين ان يتفقا على انه لم يجر الا عقد واحد اولا فان كان كذلك فهذا مما تختلف فيه المسئلتان فقد يرد على قوله الاتى ان حكمهما واحد فى التعارض وتقديم الاسبق اه واجاب عنه الرشيدى بما نصه ولا يأتى هنا ما قدمه فى المسئلة السابقة من ان محلها ان لم يتفقا على انه لم يجر سوى عقد واحد اذ الصورة ان العاقد مختلف فلا يتاتى اتحاد العقد فما وقع للشهاب ابن قاسم هنا سهو اه (قوله واستثنى البلقيني الخ) عبارة النهاية ويستثنى كما قال البلقيني الخ (قوله فى زمن الخيار) اى للبائع اولهما ع ش (قوله وحاصله) الى قوله وبما اقررته فى المغنى الا قوله ولان التعرض الى المتن وقوله قدمت بينة ذى اليد (قوله وحاصله الخ) اى حاصل ما فى المقام (قوله بملك المدعى) اى به (قوله او نقد الثمن) عطف على ملك المدعى (قوله دون الاخرى) راجع لكل من الصور الثلاث (قوله فلا تكفى المطالبة) اى فى ترجيح البينة (قوله وخرج بقوله الخ) اعلم ان قوله وخرج الى المتن كان فى اصل الشارح ثم ضرب عليه وابدله بقوله وحاصله الخ وصاحب النهاية تابعه على المرجوع عنه وهو قوله وخرج اه سيد عمر (قوله مالو لم تذكره) سكت عن حكمه وظاهر مما بعده ان الحكم عدم صحة هذه الشهادة اذ لا الزام فيها رشيدى (قوله فواضح) اى يسلم المدعى به للمقر له انوار ومغنى (قوله والا) اى وان لم يقر لواحد منهما واما إذا اقر لاحدهما فقط فيحلف للاخر كما مر (قوله حلف لكل الخ) اى انه ما باعه مغنى (قوله كما مر) اى فى شرح ولو ادعيا شيئا (قوله ومحله) الى قوله وبما اقررته فى الاسنى والانوار والمغنى الا قوله قدمت بينة ذى اليد (قوله ومحله) اى التعارض ع ش اى والرجوع (قوله ان لم يتعرضا) الاولى التانيث (قوله والا قدمت بينة ذى اليد) انظر إذا لم يكن لاحدهما يد وقوله ولا رجوع الخ هذا ظاهر إذا تعرضت كل منهما بخلاف ما إذا تعرضت احداهما فقط مع ان الا شامل له ايضا فليراجع سم عبارة الرشيدى قوله والا قدمت بينة ذى اليد الخ كان الاصوب والا فلا رجوع لواحد منهما ثم ان كان فى يد احدهما قدمت بينته واعلم ان الماوردى جعل فى حالة التعارض اربع حالات لان العين اما ان تكون فى يد البائع او فى يد احد المشتريين او فى يديهما او فى يد اجنبى إلى ان قال الحالة الثانية ان تكون العين فى يد احدهما ثم ذكر فيها وجهين مبنيين على الوجهين فى الترجيح بيد البائع اذا صدق احدهما وقال فان رجحناه بيده وبينته اى وهو

بمجردها (قوله حكم للاسبق) ظاهره انه لا فرق فى ذلك بين ان يتفقا على انه لم يجر الا بيع واحد اولا فان كان كذلك فهذا مما تختلف فيه المسئلتان فقد يرد على قوله الاتى علم ان حكمهما واحد فى التعارض وتقديم الاسبق (قوله ايضا حكم للاسبق) اى ويلزم المدعى عليه للاخر دفع ثمنه لثبوته ببينة من غير تعارض فيه كما هو ظاهر وكلام الروض صريح فيه (قوله وسقوطهما انما هو فيما تعارضتا فيه وهو العقد فقط ومحله ان لم يتعرضا لقبض المبيع) عبارة الروض فان تعارضتا حلف لكل ولهما استرداد الثمن لا ان تعرضت البينة لقبض المبيع قال فى شرحه فليس لهما استرداد الثمن منه لتقرر العقد بالقبض وليس على البائع عهدة ما يحدث بعده اه وهذا ظاهر ان تعرضت كل منهما بخلاف ما اذا تعرضت احداهما فليراجع (قوله والا قدمت بينة ذى اليد) شامل لتعرضهما وتعرض احداهما وانظر اذا لم يكن

ولا رجوع لواحد منهما بالثمن لأن العقد قد استقر بالقبض وبما قررته في هذه والتي قبلها علم أن حكمهما واحد في التعارض وتقديم الاسبق وكأن المتن إنما خالف اسلوبهما الموهم لتخالف احكامهما لاجل الخلاف ويجري ذلك في قول لو احد اشتريتها من زيد وآخر اشتريتها من عمرو على الوجه المذكور وأقاما بينتين كذلك (٣٤٠) فيتعارضان ويصدق من العين بيده فيحلف لكل منهما أو يقر ﴿تنبيه﴾ لا يكفي في الدعوى كالشهادة ذكر الشراء إلا مع ذكر ملك البائع إذا كان غير ذي يد أو مع ذكر يده إذا كانت اليد به ونزعت منه تعديا أو مع قيام بينة اخرى باحدهما يوم البيع و... كبينة واحدة وكما كل ماذكره شرط لو تركته بينة وقامت به اخرى كاقرت امراة لفلان وقت كذا بحمل كذا فشهد آخران بانها فلانة وإنما تسمع البينة بالملك المطلق إن كان المدعي او يد المدعي من لم يعلم ملكه ولا ملك من انتقل منه اليه او لم يكن بيد احد و فيما عدا ذلك قد تسمع لكن لا يعمل بها كما لو انتزع خارج عينا من داخل بينة فاقام الداخل بينة بملكها مطلقا فانها تسمع وفائدتها معارضة بينة الخارج فقط لترد العين اليه يده ولو اقام بينة بان هذا رهنني واقبضني داره في ربيع الاول سنة كذا وآخر بينة بانه اقر لي بها تلك السنة ولم يذكروا شهرا قال ابن الصلاح تعارضتا لان ... رهن يمنع صحة الاقرار فلا يثبت رهن ولا اقرار كما مر آنفا بما فيه (ولو قال كل منهما) والمبيع في يد المدعى عليه (بعتكه بكذا) وهو ملكي وإلا لم تسمع الدعوى فانكر (م) (فاقاما) أي البينتين بما قالاه وطالباه بالثمن (فان اتحد تاريخهما تعارضتا) وتساقطتا لامتناع كونه ملكا في وقت واحد لكل وحده فيحلف لكل كما لو لم يكن لواحد منهما بينة وإن كان لاحدهما بينة قضي له وحلف للآخر (وإن اختلف) تاريخهما (لزمه الثمنان) لامكان دعواهما ومن ثم اشترط اتساع الزمن للعقد الاول

الاصح كما أشار اليه الشارح بقوله ثم إن أقر الخ رجع الآخر بالثمن الذي شهدت به بينة إلى آخر ما ذكره فما ذكره الشارح هو حالة من تلك الاحوال الاربعة ويكون محل قول الماوردي فيها رجع الآخر بالثمن اما إذا لم تتعرض بينته لقبض المبيع وظاهر ان مثلها في ذلك غيرها من بقية الحالات لكن قول الشارح وإلا من قوله وإلا قدمت بينة ذي اليد شامل لما إذا تعرض كل من البينتين لقبض المبيع ولما إذا تعرضت إحداهما فقط مع ان قوله ولا رجوع لواحد منهما بالثمن خاص بما إذا تعرض كل منهما لذلك وإلا اختص عدم الرجوع بمن تعرضت بينته لذلك كما هو ظاهر مما مر في كلام الماوردي أن من العين في يده لا رجوع له مطلقا اهو قوله وكان الاصوب الخ تقدم عن قريب عن الاسنى والانوار والمغني ما يؤيده (قوله لان العقد قد استقر بالقبض) اي وليس على البائع عهدة ما يحدث بعده اسنى ومغني (قوله وبما قررته في هذه) هي قول المصنف ولو ادعيا الخ وقوله والتي قبلها هي قول المصنف قال آجرتك البيت الخ ع ش (قوله وكان المتن إنما خالف اسلوبهما الموهم لتخالف احكامهما الخ) قد يوجه المتن ايضا بانه مع اختلاف التاريخ قد يتعارضان في الاولى وذلك إذا اتفقنا على أنه لم يجر الاعقد واحد سم (قوله الموهم) أي المتن من حيث سلوكه لاسلوبين (قوله لاجل الخلاف) ينبغي حيث اتحد حكمهما واختلفا في الخلاف بيان سرجريان الخلاف في إحداهما دون الاخرى مع اتحاد حكمهما سم وقد يقال السر تعدد العاقد هنا واتحاده هناك (قوله ويجري ذلك) اي قول المصنف ولو ادعيا الخ (قوله في قول واحد الخ) اي لمن بيده دار اسنى (قوله على الوجه المذكور) اي بان يقول كل منهما وهو يملكه او ما يقوم مقامه اسنى وانوار (قوله من العين بيده) أي من المتنازعين وزيد وعمرو أو شخص خامس (قوله فيحلف) أي من العين بيده لكل منهما أي المدعيين الشراء (قوله لا يكفي) إلى قوله ونزعت في الانوار والروض مع شرحه (قوله في الدعوى كالشهادة) الانسب لما بعده العكس (قوله إلا مع ذكر ملك البائع) اي او ما يقوم مقامه عبارة الروض مع شرحه ويشترط في دعوى الشراء من غير ذي اليد ان يقول المدعي اشتريتها منه وهي ملكه او تسلمتها منه او سلمها الي كالشهادة يشترط فيها ان يقول الشاهد اشتراها من فلان وهي ملكه او تسلمها منه او سلمها اليه لا في دعوى الشراء من ذي اليد فلا يشترط فيها ذلك بل يكتفى بان اليد تدل على الملك اه (قوله ومع ذكر يده) الاولى حذف لفظة مع (قوله ونزعت منه تعديا) لعله ليس بقيد اخذا من سكوت الروض والانوار عنه فليراجع (قوله او مع قيام بينة الخ) عطف على قوله مع ذكر ملك البائع الخ (قوله باحدهما) اي بملك البائع اويده (قوله إن كان المدعي) اي به (قوله او بيد من لم يعلم ملكه الخ) انظر هل صورة عدم العلم إنما هي نحو ان يقال ذو اليد حالا او في الاصل لا اعلم مالكه اوله صورة اخرى (قوله ولم يذكروا) اي الشهود (قوله كما مر آنفا الخ) اي في الفرع الذي قبيل الفصل (قول المتن ولو قال كل منهما) أي من المتداعيين لثالث بعتكه الخ وهذه عكس التي قبلها مغني (قوله والمبيع) الى قوله وحيث امكن في المغني إلا قوله كما لو لم يكن إلى المتن وإلى قوله ولو اقام بينة بان هذه الدار في النهاية (قوله وهو ملكي) انظر هل يكفي وهو في يدي كما قد يدل عليه ما في التنبيه الما رآنفا

لاحدهما يد (قوله ولا رجوع لواحد منهما) هذا ظاهر إذا تعرضت كل منهما مع أن وإلا شامل لتعرض إحداهما فقط (قوله وبما قررته في هذه والتي قبلها إلى قوله لاجل الخلاف) ينبغي حيث اتحد حكمهما واختلفا في الخلاف بيان سر جريان الخلاف في إحداهما دون الاخرى مع اتحاد حكمهما (قوله إنما خالف) قد يوجه المتن ايضا بانه مع اختلاف التاريخ أيضا قد يتعارضان في الاولى وذلك إذا اتفقا على انه لم يجر إلا عقد واحد (قوله وهو ملكي) انظر وهو في يدي هل يكفي كما قد يدل عليه ما في التنبيه المذكور

ثم الانتقال للبائع الثاني ثم العقد الثاني و الاحلف لكل (وكذا) يلزمه الثمنان (ان اطلقتا او) اطلقت (احداهما) وأرخت الاخرى (في الاصح) لاحتمال اختلاف الزمن وحيث أمكن الاستعمال فلا اسقاط وفارقت هذه ما قبلها بان العين تضيق عن حقهما معا فتعارضتا والقسد هنا الثمنان والذمة لا تضيق عنهما فوجبا وشهادة البينتين على اقراره كهي على البيعين فيما ذكر وفي الانوار عن فتاوى القفال لو شهدا انه باع عاقلا وآخران انه مجنون ذلك اليوم عمل بالاولى أو انه باع مجنونا قدمتا وفي فتاوى (٣٤١) القاضي نحوه وهو لو قالت بينة اقر بكذا يوم كذا فقالت أخرى كان مجنونا في ذلك الوقت قدمت لان معها زيادة علم وقيده البغوي بمن لم يعرف له انه يجن وقتا ويفيق وقتا والا تعارضتا ولو اقام بينة بان هذه الدار التي بيدك وقفها ابي على وهو مالك حائز يومئذ فاقام ذو اليد بينة بانها ملكه قدم ما لم تقم بينة اخرى بانه غصبها من الواقف لانه ذو اليد حينئذ ولو ظهر في موقوف محكوم بصحته بعد ثبوت ملك الواقف وحيازته مكتوب محكوم بصحته يشهد بالملك والحيازة لآخر قبل صدور الوقف لم يبطل الوقف بمجرد ذلك كما افتى به شيخنا قال لانه يجوز بتقدير صحته ان يكون الملك انتقل من صاحبه إلى الواقف لا سيما واليد للواقف أو من قام مقامه كما هو ظاهر السؤال اهو لا يعارضه ما مر قبيل قوله وانها لو شهدت بملكه امس لتحقق ان اليد عادية ثم فلم ينظر لاحتمال الانتقال بخلافه هنا ولو شهدت بينة على منكر الشراء له بثمن جزاف قبلا ان قالا حلالا لان

سم أقول الظاهر الفرق بين المطالبة بالعين فيكفي فيها ذكر اليد و المطالبة بالثمن فلا بد فيها من ذكر الملك أو ما يقوم مقامه كما هو قضية اقتصارهم عليه هنا (قوله ثم الانتقال) اي من المشتري (قوله والا الخ) اي بان ذكر الشهود زمنا لا يتأتى فيه ذلك فلا يلزمه الثمنان للتعارض وحلف الخ نهاية ومغني (قوله وحيث امكن الاستعمال) اي للبينتين (قوله وفارقت هذه) هي قول المصنف ولو قال كل منهما الخ وقوله ما قبلها هو قوله ولو ادعيا الخ (قوله بان العين الخ) اي هناك (قوله على اقراره) اي الثالث المدعى عليه (قوله كهي على البيعين الخ) أي فيلزمه الثمنان الا ان اتحد تاريخ الاقرارين أولم يمض ما يمكن فيه الانتقال فلا يلزمانه للتعارض اسنى (قوله قدمتا) اي الاخران (قوله وفي فتاوى القاضي) وفي الروض مع شرحه وإن قامت بينة بجنون القاتل عند قتله والاخرى بعقله عنده تعارضتا انتهى وقياس ما ذكر عن القفال تقديم الاولى سم (قوله نحوه) اي نحو ما في فتاوى القفال اخيرا (قوله في ذلك الوقت) ان اريد وقت الاقرار كان نحو ما مر عن القفال كما قال لكن لا يحتاج لتقييد البغوي المذكور وان اريد بالوقت يوم الاقرار فليس نحو ما مر عن القفال بل الموافق له حينئذ تقديم الاولى فليتامل سم على حج اه رشيدي وقوله بل الموافق له حينئذ تقديم الاولى أقول وقد يفرق بان البينة الاولى في مسئلة القفال قيدت بالعقل دون مسئلة القاضي (قوله وقيده) اي ما في فتاوى القاضي (قوله والا تعارضتا) اي ولا ينافي التعارض كان مجنونا في ذلك الوقت لانه ليس صريحا في استغراق الجنون ذلك الوقت سم ولعله مبني على ان يراد بالوقت يوم الاقرار واما إذا اريد به وقت الاقرار فالمنافاة ظاهرة كما مر (قوله بانه غصبها) اي او ترتب يده على بيع صدر من اهل الوقف او بعضهم كما مر في شرح وانه لو كان لصاحب متأخرة التاريخ الخ (قوله من الواقف) اي او ممن قام مقامه كما يأتي (قوله لانه) اي الواقف (قوله حينئذ) اي حين ثبوت الغصب منه (قوله بتقدير صحته) أي ذلك المكتوب او الحكم (قوله لتحقق ان اليد عادية الخ) من اين تحقق ذلك ثم لا هنا فان قيل بمقتضى شهادة المعارضة قلنا بتقدير افادتها التحقق هي موجودة في المسئلتين لكن فرق بينهما فان البينتين اسندتا إلى الانتقال من شخص واحد هناك لا هنا سم وايضا قد حكم بالصحة هنا لا هناك (قوله له) اي للمبيع (قوله قبلا) اي الشاهدان (قوله ابي خصمه) بالاضافة (قوله ولا يرث المدعي) اي به (قوله بخلافه في وقدورثه) الاوضح الاخصر بخلاف وقد ورثه (قوله لنحو اقراره الخ) نائب فاعل ان يقال (قوله لما هو معلوم الخ) تعليل لتعيين ما قاله (قوله لان هذا) اي وهو وارثه (قوله انسان) إلى قوله وقيد البلقيني في المغني الا قوله يظهر انه إلى يشترط

(قوله وفي فتاوى القاضي نحوه) وهو لو قالت بينة اقر بكذا فقالت اخرى كان مجنونا في ذلك الوقت الخ في الروض وشرحه اوائل الجراح ما نصه وإن قامت بينتان بجنونه وعقله اي قامت احداهما بجنون القاتل عند قتله والاخرى بعقله عنده تعارضتا اه وقياس ما ذكر عن القفال تقديم الاولى (قوله في ذلك الوقت) ان اريد وقت الاقرار كان نحو ما مر عن القفال كما قال لكن لا يحتاج لتقييد البغوي المذكور وان اريد بالوقت يوم الاقرار فليس نحو ما مر عن القفال بل الموافق له حينئذ تقديم الاولى فليتامل (قوله والا تعارضتا) اي ولا ينافي التعارض كان مجنونا في ذلك الوقت لانه ليس صريحا في استغراق الجنون لذلك الوقت (قوله لتحقق ان اليد عادية الخ) من اين تحقق ذلك ثم لا هنا فان قيل بمقتضى شهادة المعارضة قلنا بتقدير افادتها

حذفاه لان الجزاف حلال لو حرام ولو أقام بينة بان هذه التي بيدك ملكي فاخذها فاقام آخر أخرى بانه اشتراها ممن كانت بيده وهي ملكه حينئذ حكم بها لهذه الزيادة علم بينته وتقدم بينة قالت ملك أبيه وقد ورثه على بينة قالت ملك اب خصمه وهو وارثه لجواز كونه وارثا ولا يرث المدعي لدين مستغرق فليس فيه تصريح بملكه بخلافه في وقد ورثه (تنبيه) الاولى بل المتعين ان يقال بدل الدين مستغرق لنحو اقراره به لآخر بعد موت ابيه وذلك لما هو معلوم ان الدين لا يمنع الارث وقد يقال في اصل التعليل لان هذا ليس فيه التنصيص على تلقي ملكه هنا عن الاب لانه لم يشهد بارث شيء خاص بخلاف وقد ورثه فانه نص على انه متلق ملكه من أبيه فلا احتمال فيه بخلاف ذلك (ولو مات) انسان (عن ابنين مسلم ونصراني

فقال كل منهما مات على دينى) فارثه ولا بينة (فان عرف أنه كان نصرانيا صدق النصرانى) بيمينه لان الاصل بقاء كفره (وان اقاما بينتين مطلقتين) بما قالاه (قدم المسلم) لان مع بينته زيادة علم بالانتقال والاخرى مستصحبة وكذا كل ناقلة ومستصحبة ومنه تقديم بينة الجرح على بينة التعديل (وان قيدت) احداهما (ان اخر (٣٤٢) كلامه اسلام) اى كلمته وهى الشهادتان (وعكسته الاخرى) فقيدت ان اخر كلامه النصرانية كثالث ثلاثة ويظهر أنه لا يكتفى هنا بمطلق الاسلام والتنصر إلا من فقيه موافق للحاكم على مامر فى نظائره بما فيه ثم رايتهم قالوا يشترط فى بينة النصرانى ان تفسر كلمة التنصر وفى وجوب تفسير بينة المسلم كلمة الاسلام وجهان ونقل ابن الرفعة والاذرعى عدم الوجوب عن جمع ثم رجح الوجوب لاسيما من شاهد جاهل أو مخالف للقاضى (تعارضتا) وتساقطتا لتناقضهما اذ يستحيل موته عليهما فيحلف النصرانى وكذا لو قيدت بينته فقط وقيد البلقينى التعارض بما إذا قالت كل آخر كلمة تكلم بها ومكثنا عنده الى أن مات وأما إذا اقتصرت على آخر كلمة تكلم بها فلا تعارض فيه لاحتمال أن كلا اعتمدت ما سمعته منه قبل ذهابها عنه ثم استصحبت حاله بعدها ولو قالت بينة الاسلام علمنا تنصره ثم اسلامه قدمت قطعا (وان لم يعرف دينه واقام) كل منهما (بينة انه مات على دينه تعارضتا) اطلقتا ام قيدتا لفظه عند الموت لاستحالة اعمالهما فان قيدت واحدة واطلقت الاخرى فهل يتعارضان ايضا او تقدم بينة المسلم احتياطا للاسلام لانه حيث ثبت لا يرفع إلا بيقين ولم يوجد كل محتمل وجرى اى شارح فى تقييد بينة النصرانى فقط على التعارض وكانه اخذه من نظيره فى المسئلة السابقة لكن الفرق واضح فان تقييدها ثم قوى بعلم تنصره قبل فعارض بينة الاسلام لقوته حينئذ وهذا مفقود فى مسئلتنا ومع ذلك فظاهر اطلاقهم التعارض فى الصورتين واذا تعارضتا اولا بينة لاحدهما وحلف كل للاخر يمينا فى الصورتين والمال بيدهما او بيد احدهما تقاسماه نصفين اذ لا مرجح او بيد غيرهما فالقول قوله ثم

والى قول المتن ولو مات نصرانى فى النهاية إلا قوله بما فيه ثم رأيتهم وقوله فهل يتعارضان إلى فظاهر اطلاقهم وقوله فى الصورتين فى موضعين (قوله ومنه) اى من تقديم الناقلة على المستصحبة (قوله احداهما) اى بينة المسلم مغنى (قوله ويظهر انه الخ) عبارة النهاية والاوجه الخ (قوله هنا) يعنى فى قول المصنف وان قيدت ان اخر كلامه الخ رشيدى (قوله وجهان ونقل ابن الرفعة والاذرعى عدم الوجوب عن جمع ثم رجح الوجوب) عبارة النهاية وجهان اصحهما نعم اه (قوله ثم رجح الخ) اى الاذرعى مغنى (قوله فيحلف النصرانى) اى لان الاصل بقاء كفر الاب وقوله وكذا الخ اى يحلف النصرانى سم (قوله بينته) اى بينة النصرانى كذا فى المغنى وشرحى المنهج والروض بالاظهار ويصرح بذلك قول الشارح الاتى وكانه اخذه من نظيره فى المسئلة السابقة اى بخلاف مالو قيدت بينة المسلم فقط فتقدم كما علم بالاولى من قول المصنف المار وان اقاما بينتين الخ ويعلم بذلك ان قول الرشيدى قوله بينته هو كذا فى نسخ الشارح بهاء الضمير لكن عبارة الروضة بينة بلا هاء وهى الاصوب اه ناشىء عن عدم المراجعة (قوله فلا تعارض فيه) اى وتقدم بينة المسلم ع ش زاد السيد عمر كما هو ظاهر لانها ناقلة اه (قوله بعدها) اه كلام البلقينى (قوله ولو قالت الخ) اى فيما إذا قيدت بينة النصرانى بان اخر كلامه نصرانية (قول المتن وان لم يعرف الخ) قد يقال هذا لا يتاتى مع قوله اولا مسلم ونصرانى لانه يلزم من نصرانية احدهما نصرانية الاب وقد يصور ذلك بان يدعى كل من اثنين على شخص انه ابوهما ويصدقهما فى ذلك ع ش وحلبى (قول المتن دينه) اى دين الاب روض عبارة المغنى اى دين الميت اه (قوله واقام كل منهما) اى النصرانى والمسلم كما هو ظاهر السياق وانظر ما صورة ابن نصرانى واب لا يعرف دينه رشيدى ومر آنفا عن ع ش والحلبى تصويره (قوله ام قيدتا لفظه الخ) اى بمثل ماذكر مغنى (قوله فهل يتعارضان الخ) عبارة النهاية اتجه تعارضهما وإذا تعارضتا الخ (قوله او تقدم بينة المسلم الخ) اى فيما إذا قيدت فقط (قوله لانه حيث ثبت الخ) متى ثبت هنا سم وقد يقال ثبت بمقتضى زيادة علم بينته (قوله ولم يوجد) اى اليقين (قوله وجرى شارح الخ) وافقه المغنى (قوله السابقة) اى انفا (قوله فعارض) اى التقييد يعنى بينة النصرانى المقيدة فقط (قوله وهذا) اى التقوية (قوله فى الصورتين) اى صورتى تقييد احداهما فقط ويحتمل أن المراد صورة الاطلاق وصورة التقييد منهما او من احداهما (قوله وإذا تعارضتا) إلى قوله ولو قالت فى المغنى إلا قوله وحلف إلى او بيد غيرهما (قوله وحلف كل الخ) اى او نكلا اخذا من نظائره (قوله فى الصورتين) اى صورتى التعارض وعدم البينة (قوله تقاسماه نصفين) قال الزيادى وإن كان احدهما ذكرا والاخر انثى اه اى مع انه لو ثبت مدعى الانثى لم تاخذ سوى النصف وهذا نظير ماذكروه فيما لو ادعى رجل عينا واخر نصفها وهى فى يدهما واقاما بينتين حيث تبقى لهما نصفين رشيدى وقوله اى مع انه الخ فيه تامل (قوله إذ لا مرجح) عبارة المغنى والاسنى وكذا ان كان فى يد احدهما على الاصح اذ لا اثر لليد بعد اعتراف صاحبها بانه كان للميت وانه ياخذه ارثا فكانه بيدهما اه (قوله فالقول قوله)

التحقق هى موجودة فى المسئلتين لكن فرق بينهما فان البينتين استندتا إلى الانتقال من شخص واحد هناك لا هنا (قوله ثم رجح الوجوب) كتب عليه م ر (قوله فيحلف النصرانى) اى فان الاصل بقاء كفر الاب وقوله وكذا لو قيدت اى يحلف النصرانى (قوله فان قيدت واحدة واطلقت الاخرى فهل يتعارضان الخ) فان قيدت واحدة واطلقت اخرى اتجه تعارضهما ش م ر (قوله لانه حيث ثبت) متى ثبت هنا (قوله او بيد احدهما تقاسماه الخ) قال فى شرح الروض ولا يختص به ذو اليد لانه لا اثر لليد بعد اعتراف صاحبها

التعارض إنما هو بالنسبة لنحو الارث بخلاف نحو الصلاة عليه وتجهيزه كمسلم ودفنه فى مقابرنا ويقول المصلى عليه فى النية والدعاء إن كان مسلما وظاهر كلامهم وجوب هذا القول ويوجه بأن التعارض هنا صيره مشكوكا فى دينه فصار كالاختلاط السابق فى الجنائز ولو قالت بينة مات فى شوال وأخرى فى شعبان قدمت لأنها ناقلة مالم تقل الاولى رأيته حيا أو يبيع مثلا فى

شوال والا قدمت على المعتمد أو برىء من مرضه الذى تبرع فيه واخرى مات فيه قدمت الاولى على الاوجه خلافا لقول ابن الصلاح بالتعارض لانها ناقلة (ولو مات نصرانى عن ابنين مسلم) حالة الاختلاف (ونصرانى فقال المسلم اسلمت بعد موته) اى الاب (فالميراث بيننا فقال النصرانى بل) أسلمت (قبله) فلا ارث لك (صدق المسلم بيمينه) لان الاصل استمراره على دينه فيحلف ويرث ومثله كما بحثه البلقينى بما ذكره المتن انه لافرق فى تصديق المسلم بين اتفاقهما على وقت موت الاب وعدمه لو اتفقا على موت الاب فى رمضان وقال المسلم أسلمت فى شوال والنصرانى فى شعبان (وان أقاماها) اى البينتين بما قالاه (قدم النصرانى) لان بينته ناقلة عن الاصل الذى هو التنصر الى الاسلام قبل موت الاب فهى اعلم وقيده البلقينى بما إذا لم تقل بينة المسلم علمنا تنصره حال موت ابيه وبعده ولم تستصحب فان قالت ذلك قدمت والا لزم الحكم بردته عند موت ابيه والاصل عدم الردة

أى فى أنه لنفسه أو لاحدهما كذا فى حاشية الشيخ وقد قيده فى الانوار بان يدعيه الغير لنفسه فليراجع رشيدى عبارة الانوار فان لم يكن بينة وكان المال فى يد غيرهما يدعيه لنفسه صدق بيمينه اه ثم ينبغى حمل قول ع ش او لاحدهما على الاقرار المطلق له وما اذا اقر بانه لاحدهما المعين ارثا من ابيه فحكمه كما اذا كان بيد احدهما (قوله بالنسبة لنحو الارث الخ) عبارة المغنى بالنسبة للارث خاصة واما بالنسبة للدفن وغيره فانه يدفن فى مقابر المسلمين ويصلى عليه ويقول المصلى عليه الخ (قوله بخلاف نحو الصلاة) اى فانه يجعل فيه كمسلم بدليل مابعده رشيدى وقال سم انظر نحو الصلاة اذا لم يكن لاحدهما بينة اه اقول قضية اطلاق قول الاسنى والانوار ويدفن هذا الميت المشكوك فى اسلامه فى مقابر المسلمين الخ عدم الفرق بين التعارض وعدم البينة (قوله كالاختلاط الخ) اى اختلاط موتى المسلمين بموتى الكفار مغنى (قوله ولو قالت بينته مات فى شوال الخ) لا يظهر لوضع هذا هنا محل بل هو عين قول المصنف الآتى وتقدم بينة المسلم على بينة غاية الامر ان المصنف فرضها فى صورة خاصة على ان قوله هنا مالم تقل الاولى رايته الخ ناقضه فى شرح المتن الذى اشرنا اليه كما سيأتى التنبيه عليه رشيدى (قوله والا) اى وان قالت الاولى نحو ماذكر قدمت الخ اى لزيادة علمها (قوله لانها ناقلة) علة للاوجه رشيدى (قول المتن قبله) وينبغى ان المعية كالقبلية ع ش (قوله فلا ارث لك) بل هو لى مغنى (قوله لان الاصل) الى قوله ونظير ما تقرر فى النهاية الا قوله ثم رايت الى المتن (قوله استمراره) اى المسلم على دينه اى الاصلى وهو التنصر (قوله ومثله) اى مثل اطلاقهما (قوله المفهم انه لافرق الخ) لك ان تقول حيث كان ذلك مفهوما من اطلاق المتن فهو من مشمولاته ومن افراده فهو مذكور فى المتن بحيث انه لو ذكره ثانيا كان تكرارا فلا ينبغى هذا الصنيع الموهم خلاف ذلك فتامل رشيدى وقوله فهو من مشمولاته الخ اى كما اشار اليه المغنى بقوله عقب المتن مانصه سواء اتفقا على وقت موت الاب ام اطلقا اه (قوله لو اتفقا الخ) خبر قوله ومثله الخ عبارة النهاية مالو اتفقا الخ بزيادة ما وهى احسن (قوله وقيده البلقينى بما اذا لم تقل الخ) اقره المغنى عبارته (تنبيه) محل تقديم بينة النصرانى ما اذا لم تشهد بينة المسلم بانها كانت تسمع تنصره إلى ما بعد الموت والا فيتعارضان وحينئذ يصدق المسلم قال البلقينى ومحله ايضا اذا لم تشهد بينة المسلم انها علمت منه دين النصرانية حين موت ابيه وبعده وانها لم تستصحب فان قالت ذلك قدمت بينة المسلم لانا لو قدمنا بينة النصرانى للزم ان يكون مرتدا حال موت ابيه والاصل عدم الردة اه فسكت عليه ولم يعقبه بما فى الشرح (قوله والا) اى بان تقدم بينة النصرانى مغنى (قوله وقياس ما ياتى فى رايناه الخ) عبارة النهاية فالاوجه قياسا على ما ياتى الخ (قوله بيمينه) الى قوله فيحلف النصرانى فى المغنى (قوله نعم) الى قوله اما اذا لم يتفقا كذا فى الروض وشرح المنهج (قوله ان قالت) اى بينة النصرانى مغنى (قوله تعارضتا) انظر هذا مع قوله فيما مر ولو قالت بينة مات فى شوال واخرى فى شعبان حيث ذكر ثم انه تقدم المؤرخة بشوال حيث قالت علمناه حيا فيه ع ش عبارة الرشيدى تقدم له اعتماد تقديم الشاهدة بالموت فى شوال حينئذ المناقض لما هنا كما نبهنا عليه ولا يخفى ان الذى يجب اعتماده للشارح ما هنا اذ من المرجحات ذكر الشئ فى محله ولانه جعل ما هنا اصلا وقاس عليه ما استوجهه قريبا رادا على البلقينى فى شرح المتن قبل هذا والقاعدة العمل باخر قولى المجتهد وان ذكر فى الاول ما يشعر باعتماده ولانه موافق لما قاله الشيخان اه بحذف (قوله فيحلف النصرانى)

بانه كان للميت وانه ياخذه ارثا فكانه بيدهما اه (قوله بخلاف نحو الصلاة عليه الخ) أنظر نحو الصلاة اذ لم يكن لاحدهما بينة اه (قوله وقياس ما ياتى الخ) هو الاوجه ش م ر

وفيه نظر وقياس ما يأتى فى رأيناه حيا فى شوال التعارض فيحلف المسلم ثم رأيت غير واحد جزم به (فلو اتفقا) أى الابنان (على إسلام الابن فى رمضان وقال المسلم مات الأب فى شعبان وقال النصرانى) مات (فى شوال صدق النصرانى) بيمينه لان الاصل بقاء الحياة (وتقدم بينة المسلم على بينته) إن أقاما بينتين بذلك لانها ناقلة من الحياة إلى الموت فى شعبان والأخرى مستصحبة الحياة إلى شوال نعم ان قالت رأيناه حيا فى شوال تعارضتا كما قالاه فيحلف النصرانى أما إذا لم يتفقا على وقت الاسلام فيصدق المسلم كما مر لاصل بقائه على دينه

و تقدم بينة النصرانى لانها ناقلة مالم تقل بينة المسلم عاينا الاب ميتا قبل إسلامه فيتعارضان و يحلف المسلم و نظير ما تقرر فى رأ ينا ه حيا و عاينا ه ميتا شهادة بينة بان ابا مدع مات يوم كذا فورثه وحده فاقامت امرأة بينة بانه تزوجها يوم كذا اليوم بعد ذلك اليوم ثم مات بعده فتقدم بينتها لان معها زيادة علم و من ثم لو شهدا بموته و آخران بحياته بعد ذلك قدمت بينة الحياة لزيادة علمها و قد يشكل بذلك قول ابن الصلاح لو شهدت بينة بانه برىء من مرضه الفلانى و مات من غيره و اخرى بانه مات منه تعارضتا بخلاف ما لو شهدت بينة بانه مات فى رمضان سنة كذا فاقام بعض الورثة بينة بانه اقر له بكذا سنة كذا السنة بعد تلك (٣٤٤) فان بينة موته فى رمضان مقدمة اه فتقديم هذه يشكل بما تقرر إلا ان يجاب بانه لا يلزم من شهادتها باقراره رؤيته فليس معها زيادة علم بل المثبتة لموته اعلم بخلاف الشاهدة بالتزوج و بالحياة بعد الموت ثم ما اطلقه فى الاولى لو قيل فيه بناء على اعتماده محله فى بينتين استوتا و تقاربتا فى معرفة الطب و إلا قدمت العارفة به دون غيرها لم يبعد و لو مات عن اولاد واحدهم عن ولد صغير فوضعوا يدهم على المال فلما كبر ادعى بمال ابيه و بارث ابيه من جده فقالوا مات ابوك فى حياة ابيه فان كان ثم بينة عمل بها و إلا فان اتفق هو و هم على وقت موت احدهما و اختلفا فى ان الاخر مات قبله او بعده حلف من قال بعده لان الاصل دوام الحياة و الا صدق فى مال ابيه و هم فى مال ابيهم و لا يرث الجد من ابنه و عكسه فاذا حلفا او نكلا جعل مال ابيه له و مال الجد لهم ذكره شيخنا (و لو مات عن ابوين كافرين و ابنين مسلمين) بالغين (فقال كل) من الفريقين (مات على ديننا صدق الابوان باليمين) لانه محكوم بكفره ابتداء تبعا لهما فيستصحب حتى يعلم خلافه (و فى قول يوقف) الامر (حتى يتبين) بهاء الحال (او يصطلحوا) لتساوى الحالين بعد بلوغه و به زالت التبعية و اعترضه البلقينى بما لا يصح و فى عكس ذلك ان عرف للابوين كفر سابق و قالا أسلما قبل بلوغه او اسلم هو او بلغ بعد اسلامنا و انكر الابنان و لم يتفقوا على وقت الاسلام فى الثالثة صدق الابنان لاصل بقاء الكفر و ان لم يعرف للابوين كفر او اتفقوا على وقت الاسلام فى الثالثة صدق الابوان عملا بالظاهر و اصل بقاء الصبا و لو شهدت بان هذا اللحم مذكاة او لحم حلال و عكست اخرى قدمت الاولى كما اخذه بعضهم من قولهم يقبل قول المسلم فى لحم جاءه به المسلم اليه هذا الحم ميتة لان اللحم

كذا فى النهاية و شرح المنهج و هو الموافق لقول المتن صدق النصرانى إذ التعارض كعدم البينة فقول المغنى هنا فيصدق المسلم بيمينه لعله من سبق القلم ثم رايت قال السيد عمر بعد ذكر كلام المغنى المذكور ما نصه و قوله فيصدق المسلم محل تامل و الظاهر النصرانى كما فى التحفة اه (قوله فتقدم بينتها الخ) ثم قوله قدمت بينة الحياة الخ كل منهما إنما يوافق ما ذكره قبيل قول المتن و لو مات نصرانى الخ و إلا فالموافق لما مر انفا التعارض (قوله بذلك) اى بتقديم بينة الزوجة و بينة الحياة (قوله إلا ان يجاب بانه الخ) لا يخفى وهن هذا الجواب لاسيما بالنسبة للتزوج فتدبر سيد عمر (قوله ثم اطلقه) اى ابن الصلاح فى الاولى اى فى مسئلة البرء من المرض و قوله بناء على اعتماده الخ اى و إلا فقد مر قبيل قول المتن و لو مات نصرانى الخ ان الاوجه فيها تقديم بينة البرء (قوله العارفة به) اى بالطب (قوله و لو مات) إلى التتمة فى النهاية إلا قوله و اعترضه البلقينى بما لا يصح و قوله و مثل ذلك إلى المتن و قوله و اطال البلقينى إلى المتن (قوله و لو مات عن أولاد الخ) عبارة المغنى و الروض مع شرحه ﴿فرع﴾ لو مات لرجل ابن و زوجة ثم اختلف هو و اخو الزوجة فقال هو ماتت قبل الابن فورثتها انا و ابنى ثم مات الابن فورثته و قال اخوها بل ماتت بعد الابن فورثته قبل موتها ثم ورثتها انا و لا بينة يصدق الاخ فى مال اخته و الزوج فى مال ابنه بيمينهما فان حلفا او نكلا لم يرث ميت عن ميت فمال الابن لابيه و مال الزوجة بين الزوج و الاخ فان اقاما بينتين بذلك تعارضتا فان اتفقا على موت واحد منهما يوم الجمعة مثلا و اختلفا فى موت الاخر قبله او بعده صدق من ادعاه بعد لان الاصل بقاء الحياة فان اقاما بينتين بذلك قدم بينة من ادعاه قبل لانها ناقلة و لو قال ورثة ميت لزوجته كنت امة ثم عتقت بعد موته او كنت كافرة ثم اسلمت بعد موته و قالت هى بل عتقت او اسلمت قبل صدقوا بايمانهم لان الاصل بقاء الرق و الكفر و ان قالت لم أزل حرة أو مسلمة صدقت بيمينها دونهم لانها الظاهر معها اه (قوله فقالوا مات ابوك فى حياة ابيه) اى فلا ارث له من مال الجد و هو ورث من ماله (قوله على وقت موت احدهما) اى كيوم الجمعة (قوله و إلا) اى و ان لم يتفقا على وقت موت احدهما (قوله فى مال ابيه) اى بالنسبة اليه (قول المتن و ابنين مسلمين) و مثلهما الابن الواحد و ابن الابن و البنت و بنت الابن مغنى (قوله من الفريقين) الى قوله و لو شهدت فى المغنى إلا قوله و اعترضه البلقينى بما لا يصح (قوله لانه) اى الولد نهاية و مغنى (قوله لتساوى الحالين) اى احتمالى الكفر و الاسلام بعد بلوغه اى الولد الميت (قوله و به زالت التبعية) عبارة المغنى و نحوها فى النهاية لان التبعية تزول بالبلوغ اه (قوله و فى عكس ذلك) اى بان مات شخص عن ابوين مسلمين و ابنين كافرين فقال كل مات على ديننا (قوله او بلغ بعد اسلامنا) لا يضر موافقته لقوله اسلمنا قبل بلوغه لانهما صورتان حكمهما واحد سم عبارة الحلبى قوله او بلغ بعد اسلامنا اى فهو مسلم تبعا و فيه ان هذه عين قوله اسلمنا قبل بلوغه إلا ان يقال الاولى اختلاف فى وقت الاسلام و الثانية اختلاف فى وقت البلوغ اه (قوله فى الثالثة) هى قوله او بلغ بعد اسلامنا ع ش (قوله عملا بالظاهر) اى فى الاولى و قوله و اصل بقاء الصبى اى فى الثانية رشيدى و مغنى و شرح المنهج (قوله و لو شهدت) اى البينة ع ش (قوله فى لحم جاءه الخ) كذا

(قوله أو بلغ بعد اسلامنا) لا يضر موافقته فى المغنى لقوله أسلما قبل بلوغه لانهما صورتان حكمهما واحد

فى الحياة محرم الآن فيستحب حتى تعلم ذكاته فعلم ان الاولى ناقلة عن الاصل فقدمت ومثل ذلك فيما يظهر بينة شهدت بالافضاء وأخرى بعدمه ولم بعض بينهما ما يمكن فيه الالتحام فتقدم الاولى لان معها زيادة بالنقل عن الاصل وبه يرد على من افتى بتعارضهما (ولو شهدت) بينة (انه اعتق فى مرضه) الذى مات فيه (سالما واخرى) انه اعتق فيه (غانما وكل واحد ثلث ماله) ولم تجز الورثة (فان اختلف تاريخ) للبينتين (قدم الاسبق) لما مر ان تصرفه المنجز يقدم السابق منه فالسابق وهكذا ولان معها زيادة (٣٤٥) علم (وإن اتحد) التاريخ (اقرع) بينهما لعدم مزية احدهما نعم ان اتحد بمقتضى تعليق وتنجيز كان أعتقت سالما فغانم حر ثم اعتق سالما فيعتق غانم معه بناء على تقارن الشرط والمشروط وهو الراجح تعين السابق من غير اقراع لانه الاقوى والمقدم فى الرتبة كما مر فى نكاح المشرك (وإن اطلقتا) او احداهما (قيل يقرع) بينهما لاحتمال المعية والترتيب واطال البلقينى والزركشى وغيرهما فى الانتصار له نقلا ودليلا ومن ثم صححه فى الروضة فى موضع وقيل (فى قول يعتق من كل نصفه قلت المذهب يعتق من كل نصفه والله أعلم) لاستوائهما والقرعة ممتنعة لئلا تخرج بالرق على السابق الحر فيلزم ارقاق حر وتحرير رقيق فوجب الجمع بينهما لانه العدل ولا نظر للزوم ذلك فى النصف لانه أسهل منه فى الكل (ولو شهد أجنبيان انه اوصى بعتق سالم وهو ثلثه) اى ثلث ماله (ووارثان حائزان) اوغير حائزين وإنما ذلك قيد لما بعده (انه رجع عن ذلك ووصى بعتق غانم وهو ثلثه ثبتت الوصية) الثانية (لغانم) لانهما اثبتا للمرجوع عنه بدلا يساويه فلا تهمة وكون الثانى اهدى لجمع المال الذى يرثونه عنه بالولاء بعيد فلا يقدح تهمة اما إذا كان دون ثلثه فلا يقبلان فيما لم يثبتاه له بدلا للتهمة وفى الباقى خلاف تبعيض الشهادة وقدمر (فان كان الوارثان) الحائزان (فاسقين لم يثبت الرجوع) لان شهادة الفاسق لغو (فيعتق سالم) بشهادة الاجنبيين لان الثلث يحتمله ولم يثبت الرجوع عنه (و) يعتق (من غانم) قدر ما يحتمله (ثلث ماله بعد سالم) وهو ثلثاه باقرار الوارثين الذى تضمنته شهادتهما له وكان ما سالماقد هلك او غصب من التركة مؤاخذة للورثة باقرارهم

بهاء الضمير فيما بيدنا من نسخ الشارح ولعله من تحريف الناسخ بجعل الهمزة هاء عبارة النهاية فيما لو جاء المسلم اليه بلحم بصفات السلم وقال هو مزكى وقال المسلم هذا لحم ميتة فلا يلزمنى قبوله اه (قوله ومثل ذلك فيما يظهر الخ) خلافا للنهاية عبارته ويتجه كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى التعارض فى بينة شهدت بالافضاء والاخرى بعدمه الخ وان بحث بعضهم تقديم الاولى لزيادة علمها بالنقل عن الاصل لان الشهادة بعدمه معارضة لمثبته فالعمل بعد التعارض على الاصل وهو عدم الافضاء اه وقوله وإن بحث بعضهم الخ قال ع ش مراده حج اه وقال الرشيدى هو الشهاب ابن حجر واعلم ان الشهاب ابن قاسم نقل افتاء والد الشارح هذا ثم قال عقبه اقول ولا يخفى ما فيه اه (قوله ولم يمض بينهما الخ) كان الظاهر ان يقول وقد مضى بينهما الخ لانه اذا لم يمض ذلك فالشهادة بالافضاء كاذبة ولا بد ان الصورة كما هو ظاهر من كلامه انها الآن غير مفضاة فتامل رشيدى (قوله عن الاصل) وهو البكارة (قوله وبه يرد الخ) اى بالتعليل (قوله على من افتى بتعارضهما) اى كالشهاب الرملى سم (قوله الذى مات فيه) الى قوله اما غير الحائزين فى المغنى الا قوله نعم ان اتحد الى المتن وقوله فوجب الجمع الى المتن وقوله اوغير حائزين الى المتن وقوله وهو ثلثاه الى وكان سالما (قوله ولم تجز الورثة) اى ما زاد على الثلث مغنى (قوله لما مر) اى فى الوصية (قوله زيادة علم) محل تامل (قول المتن وان اتحد اقرع) فان كان احدهما سدس المال وخرجت القرعة له عتق هو ونصف الآخر وان خرجت للآخر عتق وحده ولو شهدت بينتان بتعليق عتقهما بموته او بالوصية باعتاقهما وكل واحد منهما ثلث ماله ولم تجز الورثة ما زاد عليه اقرع بينهما سواء اطلقتا او احداهما ام ارختا مغنى وروض مع شرحه (قوله وهو كذا) يغنى عنه ما قبله (قوله تعين السابق الخ) اى سالم وهو جواب ان اتحد بمقتضى الخ (قول المتن قلت المذهب يعتق من كل نصفه) ولو قال قلت المذهب الثانى لكان اخصر مغنى (قول المتن ووارثان) اى عدلان وقوله انه رجع عن ذلك الخ ولو لم يتعرضا للرجوع اقرع بينهما نعم ان كانا فاسقين عتق غانم وثلثا سالم كما بحثه بعض المتاخرين مغنى (قوله اما اذا كان) اى غانم وقوله دون ثلثه اى كالسدس وقوله فيما لم يثبتاه له الخ وهو نصف سالم وقوله وفى الباقى خلاف تبعيض الشهادة اى فعلى ما صححه الاصحاب من صحة التبعيض يعتق نصف سالم مع كل غانم والمجموع قدر الثلث مغنى واسنى (قوله خلاف تبعيض الشهادة) وفى شرح البهجة فان بعضناها عتق نصف سالم الذى لم يثبتاه له بدلا وكل غانم والمجموع قدر الثلث وان لم نبعضها وهو نص الشافعى فى هذه المسئلة عتق العبدان الاول بشهادة الاجنبيين والثانى باقرار الوارثين الذى تضمنته شهادتهما له اذا كانا حائزين والا عتق منه قدر حصتهما اه قال ابن قاسم وقوله وان لم نبعضها الخ هو المعتمد. قال واقول قوله والمجموع قدر الثلث لعله فرض غانما قدر السدس فليتامل انتهى اه رشيدى وحلبى (قوله وقدمر) لعله اراد ما قدمه فى شرح والا تعارضتا (قوله وهو) اى قدر ما يحتمله ثلثاه اى غانم (قوله باقرار الوارثين) متعلق بقوله يعتق من غانم وقوله مؤاخذة للورثة متعلق بقوله وكان سالما قد هلك الخ

(قوله وبه يرد على من افتى بتعارضهما) افتى بتعارضهما شيخنا الشهاب الرملى ووجه بان الشهادة بعدمه معارضة لمثبته فالعمل بعد التعارض على الاصل وهو عدم الافضاء شم راقول لا يخفى ما فيه (قوله وفى الباقى خلاف تبعيض الشهادة) قال فى شرح البهجة فان بعضناها عتق نصف سالم الذى لم يثبت له بدلا وكل غانم

اما غير الحائزين فيعتق من غانم قدر ثلث حصتهما (تتمة) فى فروع يعلم اكثرها مامر لو باع دار اثم قامت بينة حسبة ان اباه وقفها وهو يملكها عليه ثم على اولاده انتزعت من المشترى ورجع بثمنه على البائع ويصرف له ما حصل فى حياته من الغلة ان صدق الشهود والا وقفت فان مات مصراصرفت لاقرب الناس الى الواقف قاله الرافعى كالقفال ومرت الاشارة اليه فى مبحث شهادة الحسبة ولو شهدا بدين وآخران بالبراءة منه واطلقتا او احداهما قدمت البراءة كما مر وان ارختا فالمتاخرة والاوجه فيما لو شهد واحد بالمال وآخر به ثم بالبراءة منه ان الشهادة بالمال تمت وهذا شاهد بالبراءة فيحلف معه مدعيها ويجب تفصيل سبب الشهادة فى مسائل ولو من فقيه موافق على المعتمد لاختلاف أئمتنا انفسهم فى ذلك منها الاكراه وقول الغزالى (٣٤٦) وغيره يكفى اطلاقه من فقيه لا يشتبه عليه اى موافق ضعيف كما يعلم مما مر بما فيه واواخر الشهادات والسرقة مالم يقصد المسروق منه بمجرد التغريم والرشد وانقضاء العدة والرضاع والقتل وكل مختلف فى موجبه كالطلاق والنكاح والبلوغ بالسن فان لم يقل بالسن لم يحتج لتفصيل وكونه وارث فلان او يستحق وقف كذا او نظره او الشفعة فى كذا وكون هذا وقفا او وصية فلا بد من بيان المصرف اى الا فى شهادة الحسبة فيما يظهر وزعم الاصبحى انه لا يكفى هذا وقف على مسجد كذا الا ان عينا الواقف وهو بعيد بل لا وجه له وكون نحو البائع زائل العقل وبراءته من دين فلان كما وجهه الغزى ورجح غيره الاكتفاء باطلاقه وقولهما اوصى له بكذا فيذكران انه بيده حتى مات ومن عهد له جنون وعقل فقامت بينة بانه حال بيعه مثلا عاقل واخرى بانه مجنون تعارضتا ان أرختا بوقت واحد او أطلقتا او احداهما وكذا ان جهل حاله والفعل يصدر من العاقل والمجنون فان لم يعرف له الا عقل قدمت بينة الجنون لانها ناقلة او الا جنون قدمت بينة العقل لذلك ولو شهدت بينة باعسار من جهل حاله واخرى بيساره قدمت ان بينت ما ايسر به وسببه وانه باق معه الى الآن اما اذا علم احدهما فتقدم الناقلة عنه وكذا بينة السفه والرشد فان علم احدهما قدمت الناقلة عنه والا كان شهدت بسفهه اول بلوغه والاخرى برشده قدمت فان لم تقيد باول بلوغه قدمت الاولى لان الاصل الغالب الرشد وعليه يحمل اطلاق ابن الصلاح تقديمها قال كالجرح قال ولو تكررت بينتا يسار واعسار كلما شهدت واحدة بواحد منهما شهدت الاخرى بضده قدمت المتأخرة الآن يظن ان بينة الاعسار مستصحبة اعساره الاول ولو قامت بينة باحتياج نحو يتيم لبيع ماله وان قيمته مائة وخمسون فباعه القيم به وحكم حاكم بصحة البيع ثم قامت اخرى بانه بيع بلا حاجة او بان قيمته مائتان نقض الحكم وحكم بفساد البيع عند ابن الصلاح قال لانه انما حكم

(قوله اما غير الحائزين الخ) (تتمة) لو قال السيد لعبده ان قتلت او مت فى رمضان فانت حر فاقام العبد بينة بانه قتل فى الاولى او بانه مات فى رمضان فى الثانية واقام الوارث بينة بموته حتف انفه فى الاولى وبموته فى شوال فى الثانية قدمت بينة العبد لان معها زيادة علم بالقتل فى الاولى وبحدوث الموت فى رمضان فى الثانية ولا قصاص فى الاولى لان الوارث منكر للقتل فان اقام الوارث بينة فى الثانية بموته فى شعبان قدمت بينته لانها ناقلة وان علق عتق سالم بموته فى رمضان او فى مرضه وعلق عتق غانم بموته فى شوال او بالبرء من مرضه فاقاما بينتين بموجب عتقهما فهل تتعارضان كما قاله ابن المقرى او تقدم بينة سالم كما قاله صاحب الانوار او بينة غانم كما استظهره شيخنا اوجه اظهرها اخرها مغنى اقول ووجهه ظاهر فى الثانية لان مع بينة غانم فيها زيادة علم بالبرء لا فى الاولى فان قضية ماذكره فى اول التتمة بل قضية مسائل الفصل ما فى الانوار لان بينة سالم فيها ناقلة وبينة غانم مستصحبة والله اعلم (قوله عليه) متعلق بوقفها والضمير للبائع (قوله له) اى للبائع (قوله فالمتاخرة) اى قدمت (قوله سبب الشهادة) اى المشهود به بدليل مابعده (قوله تفسهم) الاولى انفسهم بزيادة همزة الجمع (قوله اطلاقه) اى الاكراه (قوله بمجرد التغريم) اى بدون الحد (قوله فى موجبه) بكسر الجيم (قوله والنكاح الخ) عطف على الاكراه ويحتمل على الطلاق (قوله وزعم الاصبحى) فعل وفاعل (قوله الا ان عينا) اى الشاهدان (قوله باطلاقه) اى الدين (قوله وقولهما) اى الشاهدين (قوله ومن عهد له جنون الخ) هو خامس الفروع (قوله بانه مجنون) اى حال بيعه مثلا (قوله ان ارختا بوقت الخ) سكت عن اختلاف التاريخ وقياس نظائره تقديم سابقته فليراجع (قوله والفعل يصدر من العاقل والمجنون) سكت عما لو كان لا يصدر عادة الا من احدهما فقط ولعل المقدم حينئذ بينة ذلك الاحد كما قد يشعر به سياق كلامه (قوله من جهل حاله) اى قبل من الاعسار او اليسار (قوله والا كان شهدت بسفهه اول بلوغه والاخرى برشده قدمت) كان وجهه انه لا رشد قبل البلوغ فاثبات الرشد اول البلوغ نقل عن الاصل واثبات السفه حينئذ استصحاب له فليتامل سم (قوله برشده) اى اول بلوغه (قوله فان لم تقيد الخ) اى بان اطلقتا وانظر اذا قيدت احداهما فقط ويظهر اخذا من نظائره انه كاطلاقهما بل قد يدعى دخوله فى كلامه فليراجع (قوله لان الاصل الغالب الرشد) اى فتكون الاولى ناقلة عن الاصل سم (قوله وعليه) اى على الاطلاق (قوله قال) اى ابن الصلاح (قوله باحتياج نحو يتيم الخ) الانسب بان بيع قيم مال نحو يتيم بمائة وخمسين

والمجموع قدر الثلث وان لم نبعضها وهو نص الشافعى فى هذه المسئلة عتق العبدان الاول بالاجنبيين والثانى باقرار الوارثين الذى تضمنته شهادتهما له ان كانا حائزين والا عتق منه قدر حصتهما اه (قوله والا كان شهدت بسفهه أول بلوغه والاخرى برشده قدمت) كان وجهه أنه لا رشد قبل البلوغ فاثبات الرشد أول البلوغ نقل عن الاصل واثبات السفه حينئذ اثبات له فليتامل (قوله لان الاصل الغالب الرشد) فتكون الاولى ناقلة

بناء على سلامة البينة من المعارض ولم تسلم فهو كما لو ازيلت يد داخل بينة خارج ثم اقام ذو اليد بينة فان الحكم ينقض لذلك وخالفه السبكى قال لان الحكم لا ينقض بالشك إذ التقويم حدس وتخمين وقد تطلع بينة الاقل على عيب فمعها زيادة علم وانما نقض فى المقيس عليه لاجل اليد اى الثابتة قبل ولقولهم لو شهدا بان قيمة المسروق عشرة وشهد آخران بأنها عشرون نوجب الأقل لانه المتيقن بخلاف نظيره فى الوزن لان مع بينة الاكثر زيادة علم اه واطال غيرهما كولده التاج وابى زرعة فى فتاويه فى الاجارة وغيرها الكلام فى المسئلة حتى زعم التاج ان المسئلة فى الرافعى فيها قولان من تخريج ابن سريج وهو عجيب منه فان صورة الرافعى فى امرين محسوسين وهما الموت فى رمضان او شوال ومسئلتنا فى امرين تخمينيين وشتان ما بينهما على أنه اختلف فى الراجح من ذينك القولين فرجح الحجازى فى مختصر الروضة أخذا من عبارتهما النقض ونبه غيره من مختصر بها على انه مبنى على ضعيف وانه على الصحيح لا يتصور فيه نقض وعلى كل فلا شاهد فى (٧٤٣) واحد من هذين لما نحن فيه لما علمت من بعد ما بين التخمينات والمحسوسات ومما يتعجب منه ايضا زعم بعضهم ان المسئلة فى التنبيه وغيره هذا والذى يتعين اعتماده اخذا من تعليل السبكى بالشك وبه يصرح قوله فى فتاويه فى الرهن لا يبطل بقيام البينة الثانية مهما كان التقويم الاول محتملا ووفاقا لابى زرعة وغيره وان وافق السبكى الاسنوى والاذرعى وغيرهما حمل الاول على ما إذا بقيت العين بصفاتها وقطع بكذب الاولى والثانى على ما إذا تلفت ولا تواتر اولم يقطع بكذب الاولى واعتمد شيخنا كلام ابن الصلاح ورد كلام السبكى فقال ويجاب بانا لا نسلم ان ذلك نقض بالشك وما قالوه قبل الحكم بخلاف مسئلتنا ولهذا لو وقع التعارض فيها قبل البيع والحكم امتنعا كما صرح هو به اى خلافا لبعضهم اه ونفى تسليم ذلك باطلاقه غير متضح والفرق بين ما قبل الحكم وما بعده واضح كيف والدوام يغتفر فيه ما لا يغتفر فى الابتداء وايضا فالتعارض قبل الحكم محرم له وعدمه موجب له فاذا وقع واجابه عورض وجب ان لا ينظر لمعارضه إلا ان كان ارجح على ان السبكى جوز عند التعارض قبل الحكم البيع بالاقل بعد إشهاره ما لم يوجد راغب بزيادة وبهذا يعلم ما فى إطلاق شيخنا عنه منع البيع عند التعارض ويجرى ذلك كله فى نظائر هذه المسئله وبحث السبكى ان القول قول القيم فى الاشهار وان بابه ثمن المثل وكذا نحو وكيل وعامل قراض قال وإنما صدق المولى إذا ادعى بعد كماله عليه البيع بلا مصلحة لانها المسوغة للبيع كما يحتاج الوكيل لاثبات الوكالة وثمن المثل من صفات البيع فاذا ثبت جوازه له صدق فى صفته لادعائه الصحة وادعاء غيره الفساد اه وفيه نظر ظاهر بل الذى يتجه انه لا بد من اثباته الاشهار وثمن المثل وليس كالوكيل وغيره لان نحو الوكيل لا يكلف إثبات مصلحة فثمن المثل أولى وأما القيم أو الوصى فيكلفها لانه لم يتصرف باذن المالك فكذا ثمن المثل وفرقه المذكور يرد بان ثمن المثل مسوغ ايضا وكون هذا الشىء يباع لحاجة المولى من صفات البيع ايضا فجعله الثمن صفة والحاجة مسوغة كالتحكم

وخمسين لحاجة وانه قيمته وحكم الخ (قوله بالشك) المراد به غير اليقين بدليل ما بعده (قوله إذ التقويم الخ) اى وقد تطلع بينة الحاجة بوجودها دون بينة نفيها وايضا المثبت مقدم على النافى (قوله ولقولهم الخ) عطف على لان الحكم الخ (قوله غيرهما) اى غير السبكى وابن الصلاح (قوله وغيرها) اى الاجارة (قوله الكلام الخ) مفعول اطال (قوله وهو) اى الزعم المذكور وقوله منه اى من التابع (قوله او شوال) الاولى الواو (قوله من ذينك القولين) اى فى مسئلة الرافعى (قوله وعلى كل) اى من النقض وعدمه (قوله من هذين) اى الترجيحين (قوله فى التنبيه الخ) خبر ان (قوله هذا) اى خذ هذا (قوله وبه الخ) اى بالاخذ (قوله ووفاقا الخ) عطف على اخذا الخ (قوله وان وافق السبكى) اى اطلاقه (قوله الاسنوى الخ) فاعل مؤخر (قوله حمل الاول الخ) اى قول ابن الصلاح وقوله والثانى اى قول السبكى (قوله ولا تواتر) اى فى صفات العين (قوله كلام ابن الصلاح) اى اطلاقه (قوله بانا لا نسلم الخ) رد للاول من تعليلى السبكى وقوله وما قالوه قبل الحكم الخ رد للثانى منهما وعطف على اسم ان وخبره (قوله وما قالوه قبل الحكم الخ) يتأمل وجه الجواب بذلك فانه قد يقال إذا وجب الاقل عند التعارض قبل الحكم فبعده اولى لتأكد الوجوب به سم اى فهذا الجواب لا يؤيده ما قاله ابن الصلاح بل يرده (قوله فيها) اى فى العين او فى مسئلتنا (قوله امتنعا) اى البيع والحكم كما صرح هو اى السبكى به اى بالامتناع حينئذ (قوله ونفى تسليم الخ) من إضافة المصدر إلى مفعوله اى نفى الشيخ تسليم ان ذلك نقض بالشك (قوله باطلاقه) متعلق بالنفى والضمير له اى بلا سند لذلك المنع (قوله والفرق الخ) فى هذا الفرق رد على كلام ابن الصلاح سم (قوله محرم له) اى للحكم (قوله وعدمه) اى عدم التعارض قبل الحكم موجب له اى للحكم (قوله فاذا وقع الخ) اى الحكم (قوله بعد اشهاره) اى البيع يعنى إرادته (قوله وبهذا) اى الجواب العلوى (قوله ويجرى ذلك) اى الخلاف واعتماد التفصيل (قوله نحو وكيل الخ) اى كالناظر (قوله عليه) اى القيم (قوله لانها) اى المصلحة (قوله وثمن المثل من صفات البيع) عطف على اسم ان وخبرها (قوله جوازه له) اى جواز البيع للقيم بوجود المصلحة (قوله فى صفته) اى فى ثمن المثل (قوله لا بد من إثباته) اى القيم (قوله فيكلفها) اى اثبات المصلحة والتانيث باعتبار المضاف اليه (قوله فكذا ثمن المثل) اى يكلف القيم او الوصى إثباته (قوله وفرقه) اى بين المصلحة وثمن المثل (قوله ايضا) اى كالمصلحة اى كثمن المثل (قوله وكون هذا الشىء الخ)

عن الاصل (قوله وما قالوه قبل الحكم الخ) يتامل وجه الجواب بذلك فانه قد يقال إذا وجب الاقل عند التعارض قبل الحكم فبعده اولى لتاكد الوجوب به (قوله والفرق بين ما قبل الحكم الخ) فى هذا الفرق

فتأمله ولنظر ثم الادعائه الصحة يلزم عليه انه لا يكلف إثبات المصلحة لادعائه الصحة ايضا فحل تصديق مدعى الصحة حينئذ حيث لم يكلف إثبات مسوغ البيع ولو شهدت بينة بان فلانا حاكم لهذا به وبينة بان آخر حكم به لآخر فقيل يحكم بالحكم الاخير لانه ناسخ وقيل يتعارضان فيتساقطان اى ويرجح بواحد مما مر مما يمكن مجيئه (٣٤٨) هنا فان اتحد الحاكم فقيل كذلك وقيل يلغى الثانى والذى يتجه انه لا فرق وان الحكمين حيث اختلف تاريخهما قدم السابق إلا ان يرجح الثانى بشىء مما مر نظير مامر فى البينتين وزعم النسخ هنا مشكل جدا الا على القول المردود انه ينفذ باطنا وان لم يكن باطن الامر كظاهره فان لم يؤرخا كذلك تعارضا نظير مامر فى البينتين ايضا

﴿ فصل ﴾ فى القائف الملحق للنسب عند الاشتباه بما خصه الله تعالى به وهو لغة متتبع الاثر والشبه من قفوته تبعته والاصل فيه خبر الصحيحين انه ﷺ دخل على عائشة رضى الله عنها ذات يوم مسرورا فقال ألم ترى ان مجززا اى بجيم وزاءين معجمتين المدلجى دخل على فرأى اسامة بن زيد وزيدا عليهما قطيفة قد غطيا رؤسهما وبدت اقدامهما فقال ان هذه الاقدام بعضها من بعض قال ابو داود كان اسامة اسود وزيد ابيض قال الشافعى رضى الله عنه فلو لم يعتبر قوله لمنعه من المجازفة لانه ﷺ لا يقر على خطأ ولا يسر إلا بحق (شرط القائف) ما تضمنه قوله (مسلم عدل)

أى وبأن كون الخ (قوله انه لا يكلف الخ) اى الولى الشامل للقيم والوصى (قوله حينئذ) أى حين أن لا يستلزم ادعاء الصحة عدم التكليف باثبات المصلحة (قوله وقيل يتعارضان الخ) الظاهر الثابت (قوله مما يمكن الخ) اى كزيادة علم (قوله كذلك) اى كتعدد الحاكم فى جريان الوجهين (قوله انه لا فرق) أى بين تعدد الحاكم واتحاده (قوله انه) اى حكم الحاكم (قوله فان لم يؤرخا كذلك) اى بان اطلقا او احداهما او اتحد تاريخهما (قوله ايضا) اى كاختلاف التاريخ

﴿ فصل ﴾ فى القائف (قوله فى القائف) إلى قوله وقضية كلامهما فى النهاية إلا قوله اى بجيم وزاءين معجمتين وقوله وهو ظاهر إلى وكونه مع الام وإلى قول المتن وكذا لو اشتركا فى المغنى إلا قوله وهو ظاهر إلى وكونه مع الام وقوله وكون ذلك اولى إلى المتن (قوله الملحق للنسب) صفة كاشفة بحسب الاصطلاح ع ش عبارة المغنى والقائف لغة متتبع الآثار والجمع قافة كبائع وباعة وشرعا من يلحق النسب الخ (قوله وزاءين الخ) اى لا اهما مشددة مكسورة وسمى بذلك لانه كان كلما اخذ اسيرا جز رأسه اى قطعه بجيرمى (قوله قال ابو داود الخ) وعكسه الشيخ ابراهيم المروزى وقال غيره كان زيد اخضر اللون واسامة اسود اللون رشيدى عبارة المغنى وسبب سروره ﷺ بما قاله مجزز ان المنافقين كانوا يطعنون فى نسب اسامة لانه كان طويلا اسود اقنى الانف وكان زيد قصيرا بين السواد والبياض اخنس الانف وكان طعنهم مغيظة له ﷺ إذ كانا حبيه فلما قال المدلجى ذلك وهو لا يرى إلا اقدامهما سر به نقله الرافعى من الائمة وقال ابو داود الخ وروى ابن سعد ان اسامة كان احمر اشقر وزيد مثل الليل الاسود اه (قوله قال الشافعى الخ) عبارة المغنى وروى مالك ان عمر دعا قائفين فى رجلين تداعيا مولودا وشك انس فى مولود له فدعا له قائفا رواه الشافعى رضى الله تعالى عنه وبقولنا قال مالك واحمد وخالف ابو حنيفة وقال لا اعتبار بقول القائف وهو محجوج بما مر وفى عجائب المخلوقات عن بعض التجار انه ورث من أبيه مملوكا اسود شيخا قال فكنت فى بعض اسفارى راكبا على بعير والمملوك يقوده فاجتاز بنا رجل من بنى مدلج فامعن فينا نظره ثم قال ما اشبه الراكب بالقائد قال فرجعت إلى امى فاخبرتها بذلك فقالت صدق وان زوجى كان شيخا كبيرا ذا مال ولم يكن له ولد فزوجنى بهذا المملوك ثم تكنى واستلحقك وكانت العرب تحكم بالقيافة وتفخر بها وتعدها من اشرف علومها وهى والفراسة غرائز فى الطباع يعان عليها المجبول عليها ويعجز عنها المصروف عنها اه (قوله فلو لم يعتبر قوله لمنعه الخ) اى وعلى هذا فيجب العمل بقوله ويثاب على ذلك وهل تجب له الاجرة على ذلك ام لا فيه نظر والاقرب الاول ع ش (قوله وهل تجب) الاولى وهل تجوز (قول المتن شرط القائف) اى شروطه مغنى (قوله ما تضمنه قوله الخ) تصحيح للحمل (قول المتن مسلم عدل) اى فلا يقبل من كافر ولا فاسق مغنى (قوله لمن ينفى الخ) وقوله لمن يلحق الخ ببناء المفعول (قول المتن مجرب) بفتح الراء بخطه فى معرفة النسب مغنى (قوله للخبر الحسن لا حكيم الا ذو تجربة) الاستدلال به قد يفيد قراءة مجرب فى المتن بكسر الراء فانظر هل هو كذلك رشيدى تقدم انفا عن المغنى ضبطه بخط المصنف بفتح الراء (قوله وكما يشترط الخ) عبارة المغنى وكالا يولى القضاء إلا بعد معرفة علمه بالاحكام اه وهى احسن (قوله ان يعرض عليه ولد فى نسوة) ويجوز له نظرهن للضرورة ع ش (قوله فى اشتراط الثلاث) بل فى اشتراط الاربع (قوله وهو ظاهر

رد على كلام ابن الصلاح
﴿ فصل شرط القائف مسلم عدل مجرب الخ ﴾ (قوله ورده البلقينى) كتب عليه م ر

اى اسلام وعدالة وغيرهما من شروط الشاهد السابقة ككونه بصيرا ناطقا رشيدا غير عدو لمن ينفى عنه ولا بعض لمن يلحق به لانه حاكم او قاسم قال فى المطلب عن الاصحاب سمعا ورده البلقينى وهو متجه (مجرب) للخبر الحسن لا حكيم إلا ذو تجربة وكما يشترط علم الاجتهاد فى القاضى وفسر اصله التجربة بان يعرض عليه ولد فى نسوة غير امه ثلاث مرات ثم فى نسوة هى فيهن فاذا اصاب فى الكل فهو مجرب اه وهو صريح فى اشتراط الثلاث واعتمده فى الروضة واصلها وهو ظاهر وان اطال البلقينى فى اعتماد الاكتفاء بمرة وكونه مع الام غير شرط

بل للاولوية فيكفى الاب مع رجال وكذا سائر العصبة والاقارب واستشكل البارزى خلو أحد أبويه من الثلاثة الاول بانه قد يعلم ذلك فلا يبقى فيهن فائدة وقد يصيب فى الرابعة اتفاقا قال فالاولى ان يعرض مع كل صنف ولد لو احد منهم او فى بعض الاصناف ولا يخص به الرابعة فاذا اصاب فى الكل علمت تجربته حينئذ اه وكون ذلك اولى ظاهر وحينئذ فلا ينافى كلامهم (والاصح اشتراط) وصفين اخرين علما من العدالة المطلقة وصرح بهما للخلاف فيهما وهما الحرية والذكورة فلا يكفى الالحاق إلا من (حر ذكر) لما تقرر انه حاكم او قاسم (لاعدد) فيكفى على الاصح قول واحد لذلك (ولا كونه مدلجيا) اى من بنى مدلج فيجوز كونه من (٣٤٩) سائر العرب بل العجم لان القيافة علم فمن علمه عمل به (فاذا تداعيا مجهولا) لقيطا أو غيره (عرض عليه) مع المتداعيين إن كان صغيرا لما قدمه فى الاقرار ان العبرة فى الكبير بمن صدقه (فمن ألحقه به لحقه) كما مر فى اللقيط والمجنون كالصغير قال البلقينى وكذا مغمى عليه ونائم وسكران لم يتعد والا لم يعرض لانه كالصاحى ويصح انتسابه وكون النائم كذلك بعيد جدا وقضية كلامهما هنا أنه لا فرق بين أن يكون لاحدهما عليه يد وان لا لكن الذى استحسنه الرافعى أن يد الالتقاط لا تؤثر ويد غيره مقدم صاحبها ان تقدم استلحاقه على استلحاق منازعه وإلا استويا فيعرض عليه (وكذا لو اشتركا فى وطء) لامراة والحق به البلقينى استدخال مائهما اى المحترم (فولدت ممكنا منهما وتنازعاه بان وطئا بشبهة) كان ظنها كل زوجته او امته وللشبهة صور اخرى ذكر بعضها عطفا للخاص على العام فقال (او وطئا (مشتركة لهما) فى طهر واحد والا فهو للثانى كما يؤخذ من كلامه الآتى قياسا لتعذر عوده الى هذا الان بينهما صور الا يمكن عوده اليها (أو وطىء زوجته فطلق فوطئها اخر بشبهة او نكاح فاسد) كأن نكحها فى العدة جاهلا بها (او) وطىء (امته فباعها فوطئها المشترى ولم يستبرىء واحد منهما) فيعرض عليه ولو مكلفا ويلحق بمن الحقه منهما وان انكر لان الحق فيه لله تعالى او انكر الا ان الولد صاحب حق فى النسب فلا يسقط حقه بانكار الغير بخلاف المجهول فان لم يكن قائف او تحير اعتبر انتساب الولد بعد كماله وعمل بالحاق القائف لما مر فى الخبر ولاستحالة انعقاد شخص من ماء شخصين كما اجمع عليه الاطباء وبرهنوا عليه قال البلقينى ولو كان الاشتباه للاشتراك فى الفراش

الخ) عبارة النهاية لكن قال الامام العبرة بغلبة الظن وقد تحصل بدون ذلك اه زاد المغنى وهذا نظير ما رجحوه فى تعليم جارحة الصيد اه قال ع ش قوله لكن قال الامام الخ معتمد اه (قوله من الثلاثة الاول) اى الثلاث مرات الاول ع ش (قوله انه قد يعلم) اى المجرب ذلك اى ان التجربة تكون بتلك الكيفية (قوله فيهن) اى فى الثلاثة الاول (قوله لو احد منهم) اى من الاصناف الاربعة (قوله ولا تخص به الرابعة) اى ولا غيرها اه عبارة المغنى وينبغى ان يكتفى بثلاث مرات اه وقد مر ان الامام يعتبر غلبة الظن فمتى حصلت بما فى الروضة او بما قاله البارزى كفى اه (قوله علما من العدالة المطلقة) اى فى المتن حيث لم يقيدها بقيد والشىء اذا اطلق ينصرف للفرد الكامل رشيدى اى وهو عدالة الشهادة (قوله لذلك) اى لما تقرر انه حاكم او قاسم (قول المتن فاذا تداعيا) اى شخصان او احدهما وسكت الاخر او انكر مغنى وقوله وسكت الاخر محل تامل (قوله لقيطا الخ) حيا او ميتا لم يتغير ولم يدفن مغنى (قوله ويصح انتسابه) اى ولو انتسب فى هذه الحالة عمل به مغنى (قوله وكون النائم كذلك بعيد) وكذلك كون المغمى عليه والسكران كذلك بعيد حيث كان القائم بهما قريب الزوال ع ش (قوله لكن الذى استحسنه الرافعى الخ) عبارة المغنى والاشبه بالمذهب كما قال الرافعى تفصيل ذكره القفال الخ (قوله فيعرض عليه) اى على القائف (قوله لامراة) الى قوله وان انكر فى النهاية إلا ما انبه عليه وإلى قوله قال البلقينى فى المغنى الا قوله او وطىء زوجته الى او وطىء امته (قول المتن وتنازعاه) اى ادعاه كل منهما او احدهما وسكت الاخر او انكر ولم يتخلل بين الوطاين حيضة كما سياتى مغنى (قوله فى طهر واحد) راجع للمعطوف عليه ايضا (قوله وإلا) اى بان تخلل بينهما حيضة (قوله لتعذر عوده) اى القيد الاتى فى كلام المصنف وهو قوله فان تخلل الخ ع ش (قوله لا يمكن عوده اليها) اى إلى جميعها لتعذر ذلك فى بعضها مغنى لعل هذا البعض قول المتن او امته الخ لان قوله ولم يستبرىء الخ مغن عن القيد الاتى (قوله او انكرا) اى الواطئان (قوله فان لم يكن قائف) إلى الكتاب فى النهاية الا قوله وعمل إلى قال البلقينى وقوله وقيل الى وفيما اذا (قوله فان لم يكن قائف) اى فى مسافة القصر (تنبيه) لو القت سقطا عرض على القائف قال الفورانى اذا ظهر فيه التخطيط دون ما لم يظهر وفائدته فيما اذا كانت الموطوءة امة وباعها احدهما من الاخر بعد الوطء والاستبراء ان البيع هل يصح وامة الولد عمن ثبتت وفى الحرة ان العدة تنقضى به عمن منهما مغنى (قوله او تحير) اى او الحقه بهما او نفاه عنهما روض ومغنى (قوله اعتبر انتساب الولد الخ) اى الى احدهما بحسب الميل الذى يجده ويحبس ليختار ان امتنع من الانتساب إلا ان لم يجد ميلا الى احدهما فيوقف الامر بلا حبس الى ان يجد ميلا ولا يقبل رجوع قائف عن الحاقه الولد باحدهما الا قبل الحكم بقوله ثم لا يقبل قوله فى حق الاخر لسقوط الثقة بقوله ومعرفته وكذا لا يصدق لغير الاخر الا بعد مضى امكان تعلمه مع امتحان له لذلك مغنى وروض مع شرحه (قوله بعد كماله) اى بالبلوغ والعقل مغنى واسنى (قوله وبرهنوا الخ) عبارة المغنى لان الوطء لا بد ان يكون على التعاقب واذا اجتمع ماء الاول مع ماء المراة وانعقد الولد منه حصلت عليه غشاوة تمنع من اختلاط ماء الثانى بماء الاول كما نقل عن اجماع الاطباء اه (قوله للاشتراك فى الفراش) لعله احتراز عن المجهول

لم يعتبر الحاق القائف إلا بحكم حاكم ذكره الماوردى وحكاه فى المطلب فى ملخص كلام الاصحاب (وكذا الوطء) بشبهة (منكوحة) لغيره نكاحا صحيحا كما باصله واستغنى عنه بقوله الآتى فى نكاح صحيح (فى الأصح) ولا يتعين الزوج للالحاق للاشتباه ولا يثبت ذلك حتى يعرض على القائف إلا ببينة بوطء الشبهة فلا يكفى (٣٥٠) اتفاق الزوجين والواطىء لان الولد له حق فى النسب وليس ذلك حجة عليه هذا ماذكره الرافعى هنا لكن اعتمد البلقينى ما اقتضاه كلامه فى اللعان انه يكفى ذلك الاتفاق وكالبينة تصديق الولد المكلف لما تقرر ان له حقا (فاذا ولدت لما بين ستة اشهر واربع سنين من وطئيهما وادعياه) اولم يدعياه (عرض عليه) اى القائف لامكانه منهما (فان تخلل بين وطئيهما حيضة ف) الولد (للثانى) وان ادعاه الاول لظهور انقطاع تعلقه به إذ الحيض امارة ظاهرة على البراءة منه (إلا ان يكون الأول زوجا فى نكاح صحيح) والثانى واطئا بشبهة او نكاح فاسد فلا ينقطع تعلق الاول لان امكان الوطء مع فراش النكاح الصحيح قائم مقام نفس الوطء والامكان حاصل بعد الحيضة بخلاف ملك اليمين والنكاح الفاسد فانهما لا يثبتان الفراش الا بعد حقيقة الوطء (وسواء فيهما) أى المتنازعين (اتفقا اسلاما وحرية ام لا) كما مر فى اللقيط لان النسب لا يختلف مع صحة استلحاق العبد هذا ان ألحقه بنفسه والا كان تداعيا اخوة المجهول فيقدم الحر لما مر ان شرط من يلحق بغيره أن يكون وارثا حائزا او يحكم بحريته وان ألحقه بالعبد لاحتمال انه ولد من حرة ولو ألحق قائف بشبه ظاهر وقائف بشبه خفى قدم لان معه زيادة حذق وبصيرة وقيل يقدم الاول وابدى شارح احتمالا انه يعرض على ثالث ويلحق بمن وافقه منهما كما قيل بمثله فى اختلاف جوابَ المفتيين ويرد بان القائف حاكم بخلاف المفتى فلا يقاس به وفيما إذا ادعاه مسلم وذمى يقدم ذو البينة نسب عن

السابق كما يفيده ما يأتى عن الرشيدى قبيل الكتاب (قوله إلا بحكم الحاكم) أى بالحاق القائف ع ش أى فيكون الحاقه بمنزلة شهادة البينة عبارة سم عبارة العباب ولا يصح الحاق القائف حتى يامر به القاضى وإذا الحقه اشترط تنفيذ القاضى ان لم يكن حكم بانه قائف اه (قوله فى ملخص كلام الخ) اى عن ملخصه نهاية (قوله بشبهة) إلى الكتاب فى المغنى إلا قوله كما باصله إلى المتن وقوله هذا ماذكره إلى وكالبينة وقوله هذا ان الحقه إلى ولو الحق قائف وقوله وقيل إلى وفيما إذا (قوله ولا يثبت ذلك) اى وطء الشبهة وقوله حتى يعرض الخ حتى تعليلية لا غائية (قوله اتفاق الزوجين الخ) أى على وطء الشبهة (قوله وليس ذلك) أى الاتفاق (قوله حجة عليه) اى على الولد فان قامت به بينة عرض على القائف مغنى ونهاية (قوله هذا ماذكره الرافعى هنا لكن اعتمد البلقينى الخ) عبارة النهاية ماذكره المصنف فى الروضة هنا هو المعتمد وان لم يذكره فى اللعان واعتمد البلقينى الاكتفاء بذلك الاتفاق اه قال ع ش قوله هو المعتمد اى فحيث لا بينة يلحق بالزوج اه (قوله وكالبينة تصديق الولد الخ) وعلى هذا فيفيد كلام المتن باقامة بينة الوطء او تصديق الولد المكلف اياه مغنى (قول المتن فاذا ولدت) أى تلك الموطوءة فى المسائل المذكورة مغنى أو لم يدعياه بل ادعاه احدهما وسكت الآخر او انكر امغنى (قوله اى القائف) اى فيلحق من الحقه به منهما مغنى (قوله لظهور انقطاع تعلقه به الخ) اى وإذا انقطع عن الاول تعين للثانى مغنى (قوله على البراءة منه) اى من الاول مغنى (قول المتن اتفقا اسلاما وحرية) اى بكونهما مسلمين حرين ام لا اى كمسلم وذمى وحر وعبد مغنى (قوله هذا الخ) اى قول المصنف وسواء فيهما الخ ع ش (قوله وان ألحقه بالعبد) اى او لحق به بنفسه كما بحثه شيخنا مغنى (قوله ولو ألحق قائف الخ) أى بأحدهما وقوله وقائف أى بالآخر بشبه خفى اى كالخلق وتشاكل الاعضاء ولو ألحق القائف التوأمين باثنين بان الحق احدهما باحدهما والآخر بالآخر بطل قوله حتى يمتحن ويغلب على الظن صدقه فيعمل بقوله كما لو الحق الواحد باثنين ويبطل ايضا قول قائفين اختلفا فى الالحاق حتى يمتحنا ويغلب على الظن صدقهما ويلغو انتساب بالغ او توأمين إلى اثنين فان رجع احد التوأمين إلى الآخر قبل ويؤمر البالغ بالانتساب إلى احدهما ومتى امكن كونه منهما عرض على القائف وان انكره الآخر أو أنكراه لان للولد حقا فى النسب فلا يسقط بالانكار من غيره وينفقان عليه إلى ان يعرض على القائف او ينتسب ويرجع بالنفقة من لم يلحقه الولد على من لحقه ان انفق باذن الحاكم ولم يدع الولد ويقبلان له الوصية التى اوصى له بها فى مدة التوقف لان احدهما ابوه ونفقة الحامل على المطلق فيعطيها لها ويرجع بها على الآخر ان الحق الولد بالآخر فان مات الولد قبل العرض على القائف عرض عليه ميتا الا ان تغير او دفن وان مات مدعيه عرض على القائف مع ابيه او اخيه ونحوه من سائر العصبة مغنى وروض مع شرحه وقوله حتى يمتحنا ويغلب على الظن صدقهما محل تأمل (قوله ويلحق بمن وافقه) اى يعمل بقوله والصلة جارية على غير من هى له ولم يبرز لعدم الالباس على مذهب الكوفيين وقوله منهما اى من القائفين الاولين (قوله وفيما إذا ادعاه مسلم) عبارة المغنى فلو ادعاه مسلم وذمى واقام الذمى بينة تبعه نسبا ودينا كما لو اقامها المسلم او لحقه بالحاق القائف او بنفسه كما بحثه شيخنا تبعه نسبا لا دينا لان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه فلا يحضنه لعدم اهليته لحضانته اه (قوله يقدم ذو البينة) اى ثم يحكم الحاكم بالحاقه بمن الحقه به كما مر

(قوله لم يعتبر الحاق القائف الا بحكم حاكم) عبارة العباب ولا يصح الحاق القائف حتى يأمر به القاضى واذا الحقه أشترط تنفيذ القاضى ان لم يكن حكم بانه قائف اه (قوله هذا ماذكره الرافعى الخ) وهو المعتمد م ر ش (قوله وكالبينة تصديق الولد المكلف) كتب عليه م ر

تبعه نسبا فقط فلايحضنه

﴿ كتاب العتق ﴾ اى الاعتاق المحصل له وهو إزالة الرق عن الادمى من عتق سبق اواستقل ومن عبر بازالة الملك احتاج لزيادة لا إلى مالك تقربا إلى الله تعالى ليخرج بقيد الادمى الطير والبهائم فلا يصح عتقها على الاصح وقال أبن الصلاح الخلاف فيما يملك بالاصطياد اما البهائم الانسية فاعتاقها من قبيل سوائب الجاهلية وهو باطل قطعا اه وروايةابى نعيم ان ابا الدرداء كان يشترى العصافير من الصبيان ويرسلها تحمل ان صحت على أن ذلك رأى له ويقيد لا إلى مالك الوقف لانه مملوك لله تعالى ولذا ضمن بالقيمة وما بعده لتحقيق الماهية لالاخراج الكافر لصحة عتقه وان لم يكن قربة على ان قصد القربة يصح منه وان لم يصح له ما قصده واصله قبل الاجماع قوله تعالى فك رقبة وخبر الصحيحين من أعتق رقبته مؤمنة وفى وفى رواية امر أمسلما اعتق الله بكل عضو منها عضوا من اعضائه من النار حتى الفرج بالفرج وصح خبر ايما امرىء مسلم اعتق لله امرأ مسلما كان فكا له من النار وايما امرىء مسلم اعتق امرأتين مسلمتين كانتا فكا كا له من النار وبه

عن البلقينى رشيدى (قوله ودينا) ومعلوم أن محل إلحاقه بالذمى فى الدين إذا لم تكن أمه مسلمة رشيدى (قوله فلا يحضنه) اى فلا يكون له حق فى تربيته وحفظه ولا يحكم بكفره تبعا له واما النفقة فيطالب بها بمقتضى دعواه انه أبنه ع ش (خاتمة) لو استلحق مجهولا نسبه وله زوجة فانكرته زوجته لحقه عملا باقراره دونها لجواز كونه من وطء شبهة اوزوجة اخرى وإن ادعته والحالة هذه امراة اخرى وانكره زوجها واقام زوج المنكرة وزوجة المنكر بينتين تعارضتا فتسقطان ويعرض على القائف فان الحقه بها لحقها وكذا زوجها على المنصوص كما قاله الاسنوى خلافا لما جرى عليه ابن المقرى او بالرجل لحقه وزوجته فان لم يقم واحد منهما بينة فالاصح كما قاله الاسنوى انه ليس ولد الواحدة منهما ولا يسقط حكم قائف بقول قائف اخر مغنى واسنى

﴿ كتاب العتق ﴾

(قوله اى الاعتاق الخ) أشار به إلى أن العتق مجاز من باب إطلاق المسبب وإرادة السبب وهذا مبنى على أن العتق لازم مطاوع لاعتق إذ يقال اعتقت العبد فعتق وجوز بعضهم استعماله متعديا فيقال عتقت العبد وأعتقته وعليه فلا حاجة إلى التجوز ع ش عبارة الرشيدى بل مر عن تحرير المصنف أن العتق مصدر أيضا لعتق بمعنى اعتق اه (قوله وهو الخ) اى شرعا مغنى (قوله من عتق سبق الخ) اى ماخوذ من قولهم عتق الفرس إذا سبق وعتق الفرخ إذا طار واستقل فكان العبد إذا فك من الرق يخلص ويستقل مغنى (قوله بازالة الملك) اى عن الادمى سيد عمر (قوله لا إلى مالك) كان المراد بالمالك هنا مالك ماهو مملوك عادة حتى يفارق العتق الوقف وإلا فالعتيق مملوك لله تعالى كسائر الموجودات سم (قوله تقربا إلى الله تعالى) هذا معتبر على التعبيرين معا خلافا لما يوهمه صنيعه من اختصاصه بالثانى الذى جرى عليه السيد عمر فيما ياتى عنه (قوله ليخرج) متعلق بقوله احتاج الخ لكن بالنسبة للمعطوف الاتى فقط خلافا لما يوهمه صنيعه من توقف خروج نحو الطير بقيد الادمى إلى تلك الزيادة والاسبك السالم أن يقول من عتق سبق أو استقل وهو إزالة الرق عن الادمى تقربا إلى الله تعالى ومن عبر بازالة الملك احتاج لزيادة لا إلى مالك ليخرج بها الوقف وخرج بقيد الادمى الخ (قوله تحمل الخ) انما يحتاج إلى هذا الحمل لو قصد ابو الدرداء بارسال العصافير الاعتاق الشرعى المقتضى لعدم صحة تملك الخلق لتلك العصافير بوجه بخلاف ما إذا قصد بذلك تخليصها من ايذاء الصبيان فقط فانه لا يخالف المذهب بل ينبغى الحمل عليه الا ان تثبت الرواية بذلك (قوله لانه مملوك له تعالى) فى هذا التعليل نظر لان العتيق بل جميع المخلوقات مملوك له تعالى ايضا والاولى أن يقول مملوك للموقوف عليه حكما ولذا الخ (قوله لتحقيق الماهية الخ) لك ان تقول يلزم من تحقيقها به اعتباره فيها والا فلا معنى لتحقيقها به وهو ظاهر ويلزم من اعتباره فيها اخراج الكافر لعدم تحققه فيه كما هو مبنى ماقبل العلاوة والا لاتحد معها فتامل سم وكتب عليه السيد عمر ايضا مانصه هذا الايلائم قوله آنفا احتاج لزيادة الخ إلا ان يقال هذا ايضا محتاج اليه فى تحقيق الماهية وان لم يكن محتاجا اليه فى الجامعية والمانعية اه وقد يقال يلزم على هذا الجواب انه حينئذ لا بد منه فى التعبير الاول ايضا وليس من مدخول الزيادة كما يفيدها أى الليسية صنيع النهاية (قوله وخصت الرقبة الخ) اى فى الاية والخبر (قوله كالغل الذى فيها) اى فى رقبة الرقيق فهو محبس به كما تحبس الدابة بالحبل فى عنقها فاذا اعتقه اطلقه من ذلك الغل الذى كان فى رقبته مغنى (قوله وهو قربة الخ) اى العتق المنجز من المسلم اما المعلق ففى الصداق من الرافعى ان التعليق ليس عقد قربة وانما يقصد به حث اومنع اى او تحقيق خبر بخلاف التدبير وكلامه يقتضى ان

﴿ كتاب العتق ﴾

(قوله لا إلى مالك) كان المراد بالمالك هنا مالك ماهو مملوك عادة حتى يفارق العتق الوقف والا فالعتيق مملوك لله تعالى كسائر الموجودات (قوله لتحقيق الماهية الخ) لك ان تقول يلزم من تحقيقها اعتباره فيها والا فلا معنى لتحقيقها به وهو ظاهر ويلزم من اعتباره فيها اخراج الكافر لعدم تحققه فيه كما هو مبنى ما قبل العلاوة والا لاتحد معها فتامل (قوله لان الرق كالغل) اى انه بمنزلة الغل ومحل الغل الرقبة

يعلم أن عتق الذكر أفضل وفى رواية من أعتق رقبة مؤمنة كانت فداءه من النار وخصت الرقبة بالذكر لان الرق كالغل الذى فيها وهو قربة

أجمعين وأكثر من بلغنا عنه ذلك عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه فانه جاء عنه انه اعتق ثلاثين الف نسمة وعن غيره انه اعتق في يوم واحد ثمانية آلاف عبد واركانه ثلاثة عتيق وصيغة ومعتق ولكونه الاصل بدأ به فقال (انما يصح من) حر كامل الحرية مختار (مطلق التصرف) ولو كافرا حربيا كسائر التصرف المالي فلا يصح من مكاتب ومبعض ومكره ومحجور عليه ولو بفلس نعم تصح وصية السفيه به وعتقه قن الغير باذنه وعتق مشتر قبل قبضه وامام لقن بيت المال كما يأتي وولي لقن موليه عن كفارة مرتبة على مامر وراهن موسر لمرهون ووارث موسر لقن التركة وبهذا اعلم ان شرط العتيق ان لا يتعلق به حق لازم غير عتق يمنع بيعه كرهن والراهن معسر بخلاف نحو إجارة واستيلاد ولو قال بائع لمشتر قن منه شراء فاسدا أعتقه فاعتقه لم يعتق على البائع على ماقاله الماوردي لانه إنما أذن بناء على أنه ليس بملكه ورد بان العتق لا يندفع بالجهل إذ العبرة فيه كسائر العقود بما في نفس الامر لا بما في ظن

المكلف ومن ثم صرحوا بانه لو قال غاصب عبد لمالكه أعتق عبدي هذا فاعتقه جاهلا نفذ على المالك وبهذا يزيد اتضاح ضعف كلام الماوردي (ويصح تعليقه) بصفة محققة ومحتملة بعوض وغيره كجنون السيد لما فيه من التوسعة لتحصيل القرب الصفة

تعليقه العاري عن قصد ما ذكر كالتدبير وهو كما قاله شيخنا ظاهر مغني ويأتي عن النهاية ما يوافقه (قوله ولم يذكره) اي كون الاعتاق قربة (قوله بالاولى) اي لعلمه منه بالاولى (قوله واكثر من بلغنا الخ) عبارة المغني (فائدة) اعتق النبي صلى الله عليه وسلم ثلاثا وستين نسمة وعاش ثلاثا وستين سنة ونحر بيده في حجة الوداع ثلاثا وستين بدنة واعتقت عائشة تسعا وستين نسمة وعاشت كذلك واعتق ابو بكر كثيرا واعتق العباس سبعين واعتق عثمان وهو محاصر عشرين واعتق حكيم بن حزام مائة مطوقين بالفضة واعتق عبد الله ابن عمر الفا واعتمر الف عمرة وحج ستين حجة وحبس الف فرس في سبيل الله واعتق ذو الكراع الحميري في يوم ثمانية آلاف واعتق عبد الرحمن بن عوف ثلاثين ألفا اه (قوله وعن غيره الخ) في عطفه على قوله عنه انه الخ ما لا يخفى فالاولى عطفه بتقدير بلغنا على قوله واكثر الخ (قوله كامل الحرية) إلى قوله نعم يصح في المغني وإلى قول المتن وإضافته في النهاية إلا قوله اما العتق إلى ويجري وقوله ويتردد النظر إلى المتن (قوله ولو كافرا الخ) ويثبت ولاؤه على عتيقه المسلم سواء اعتقه مسلما ام كافرا ثم اسلم مغني واسنى (قوله ومكره) بشرط ان لا ينوي العتق سم عبارة ع ش اي بغير حق اما إذا اشترى عبدا بشرط العتق وامتنع منه فاكره على ذلك فانه يعتق لانه اكراه بحق اه وعبارة المغني ومكره بغير حق ويتصور الاكراه بحق في البيع بشرط العتق ويصح من سكران ولا يصح عتق موقوف لانه غير مملوك ولان ذلك يبطل به حق بقية البطون اه (قوله وصية السفيه الخ) أي أو المبعض بعتق ما ملكه ببعضه الحر أو تدبيره أو تعليق عتقه بصفة بعد الموت لانه بالموت يزول عنه الرق فيصير اهلا للولاية ع ش (قوله وعتقه) اي السفيه (قوله قن الغير الخ) الاولى لقن الغير باللام (قوله وعتق مشتر الخ) اي المبيع (قوله على ما يأتي) كذا في النهاية قال ع ش قوله على ما يأتي والمعتمد منه عدم الصحة اه وقال الرشيدي الذي يأتي له الجزم بعدم الصحة لا غير وقد تبع هنا ابن حجر وكلام الخطيب في شرح الغاية في فصل الولاء موافق لابن حجر اه (قوله وبهذا اعلم ان شرط العتيق الخ) لعله علم من عدم نفوذ العتق من المفلس ومن الراهن المعسر بتعلق حق الغرماء والمرتهن بالعتيق ع ش (قوله ان لا يتعلق به حق الخ) بان لا يتعلق به حق اصلا او تعلق به حق جائز كالمعار او تعلق به حق لازم وهو عتق كالمستولدة والمكاتبة او تعلق به حق لازم غير عتق لا يمنع بيعه كالمؤجر بجيرمي (قوله غير عتق) صفة لقوله حق لازم وقوله يمنع بيعه صفة اخرى له والمتبادر انه احترز بقوله غير عتق عن الاستيلاد لكنه ليس بعتق الا ان يريد بالعتق ما يتضمن حق العتق وقد يقال هذا الضابط غير موجود في الرهن إذا كان الراهن موسرا فليتامل سم ورشيدي (قوله بخلاف نحو إجارة) اي فانه وان كان لازما الا انه لا يمنع البيع رشيدي عبارة ع ش اي فلا يمنع اعتاقه وان اعتقه على عوض مؤجل والفرق بينه وبين الكتابة بحيث لا تصح من المؤجر ان المكاتب لا يعتق إلا بأداء النجوم والمؤجر عاجز عن التفرغ لتحصيلها والعتق يحصل حالا وان تاخر اداء ما علق عليه فاشبه ما لو باع لمعسر بثمن في ذمته (قوله لا يندفع بالجهل) اي بكونه باقيا على ملكه او خرج عنه فهو باعتبار نفس الامر وكيل عن المالك المتمس للاعتبار ع ش (قوله جاهلا) اي بكونه عبده (قوله وبهذا) اي بتصريحهم بذلك (قوله بصفة) إلى قوله فليس للوارث في المغني إلا قوله نعم عقد التعليق إلى ولا يشترط وقوله قيل إلى وافهم وقوله نعم إلى وليس لمعلقه (قوله كجنون السيد) اي فلو قال السيد لعبده ان جننت فأنت حر عتق العبد وهذا قد يخالفه ما يأتي من أن العبرة في نفوذ العتق بوقت الصفة دون وقت التعليق إلا ان يصور ما يأتي بصفة يحتمل وقوعها في زمن الحجر وغيره وما هنا بصفة لا يمكن وقوعها في غير زمن الحجر وهذا الفرق بناء على ما يأتي هنا من ان العبرة في نفوذ العتق بحالة وجود

(قوله غير عتق) صفة لقوله حق لازم وقوله يمنع بيعه صفة أخرى والمتبادر أنه احترز بقوله غير عتق عن الاستيلاد لكنه ليس بعتق إلا ان يريد بالعتق ما يتضمن حق العتق وقد يقال هذا الضابط غير موجود في الرهن إذا كان الراهن موسرا فليتامل (قوله ورد بان العتق) كتب عليه م ر

الصفة و اما على ما سيأتي في آخر كتاب التدبير أن الاصح أن العبرة بوقت التعليق فلا إشكال ع ش بحذف
(قوله نعم عقد التعليق الخ) عبارة النهاية وهو غير قربة إن قصد به حث او منع او تحقيق خبر و إلا فقربة
اه ومر عن المغني وشيخ الاسلام ما يوافقه (قوله اما العتق نفسه الخ) محل تامل لان الذي وصف بكونه قربة
او غير قربة فعل المكلف وفعله هنا عقد التعليق لا غير واما العتق الذي هو زوال الرق عند وجود المعلق
عليه فليس بفعل له بل اثر من آثار فعله فليتامل سيد عمر وقد يقال ان الاثر المترتب على فعله بمنزلة فعله وله في
كلامهم نظائر لا تحصى (قوله فقربة) أي حيث كان من المسلم ع ش ورشيدي (قوله مطلقا) أي منجزا
او معلقا (قوله ويجرى الخ) لا يخفى ان الزوجة في الطلاق معدودة من المبالي فهل الرقيق هنا كذلك
او يفرق بان العتق مرغوب له غالبا فلا يحرص على مراعاة السيد او يفصل بين من علم منه حرصه على مراعاة
السيد وبين غيره سم اقول قياس نظرهم في الطلاق إلى الغالب الثاني وليراجع (قوله ولا يشترط
لصحة التعليق الخ) اى وما يقتضيه كلام المصنف ى اعتبار إطلاق التصرف فيها ليس بمراد مغني (قوله لصحته
الخ) عبارة المغني فانه يصح تعليقه من الراهن المعسر والموسر على صفة توجد بعد الفك أو يحتمل وجودها
قبله وبعده وكذا من مالك العبد الجاني التي تعلقت الجناية برقبته ومن المحجور عليه بفلس اووردة اه
(قوله ومرتد) اى لان العبرة في التعليق بوقت وجود الصفة ع ش (قوله قيل الخ) اقره مع انه صحح
في باب الوقف خلاف مضمونه حيث قال هناك اما ما يضاهي التحرير كاذا جاء رمضان فقد وقفت هذا مسجدا
فانه يصح كما بحثه ابن الرفعة لانه حينئذ كالعتق انتهى وعليه فيجاب عن هذا القيل بمنع ما قاله من عدم صحة
التعليق إن أراد ان تعليقه يبطله وإن أراد تعليقه لا يعتبر فما قاله مسلم سم (قوله ولا يصح تعليقه)
جملة حالية (قوله ورد الخ) على ان المرجح فيه اى الوقف صحته مع التعليق كما مر نهاية (قوله صحة تعليقه)
اى العتق ع ش (قوله انه لا يتاثر الخ) اى بخلاف الوقف مغني (قوله له) اى للسيد (قوله او توقيته)
عطف على ان شرط الخيار له وقضية صنيع المغني عطفه على شرط فاسد (قوله فيتابد) اى ولغا التوقيت
مغني (قوله وإن اقترن بما فيه الخ) اى اقترن الشرط الفاسد بتعليق فيه الخ (قوله افسده) اى افسد
الشرط العوض رشيدي (قوله وليس لمعلقه رجوع الخ) أي لا يعتد به وقوله ولا يعود أي التعليق وقوله
بعوده اى الرقيق إلى ملك البائع ع ش والاولى ملك المعلق (قوله ولا يبطل تعليقه بصفة بعد الموت الخ)
هذا مصور كما هو صريح اللفظ بما إذا كان المعلق عليه بعد الموت بخلاف ما لو اطلقه كان دخلت الدار فانت حر
فان التعليق يبطل بالموت كما هو ظاهر وإنما لم يبطل في الاول لانه لما قيد المعلق عليه بما بعد الموت صار وصية
وهي لا تبطل بالموت سم ورشيدي وسيأتي ما يصرح بذلك وهو انه إذا علق بصفة واطلق اشتراط وجودها
في حياة السيد ع ش (قوله فعله) اى العبد ع ش (قوله وامتنع منه بعد عرضه الخ) ولو عاد بعد الامتناع

(قوله نعم عقد التعليق ليس قربة) قال في شرح الروض نقلا عن الرافعي وإنما يقصد به حث أو منع أي أو
تحقيق خبر بخلاف التدبير قال وكلامه يقتضي ان تعليقه العاري عن قصد ما ذكر كالتدبير وهو ظاهر اه
(قوله ويجرى الخ) لا يخفى ان الزوجة في الطلاق معدودة من المبالي فهل الرقيق هنا كذلك او يفرق بان
العتق مرغوب له غالبا فلا يحرص على مراعاة السيد او يفصل بين من علم منه حرصه على مراعاة السيد
وبين غيره (قوله قيل الخ) اقره مع انه قدم في الوقف ما يمنع مضمونه من عدم صحة تعليق وقف المسجد
حيث قال هناك اما ما يضاهي التحرير كاذا جاء رمضان فقد وقفت هذا المسجد فانه يصح كما بحثه ابن الرفعة
لانه حينئذ كالعتق اه وعليه فيجاب عن هذا القيل بمنع ما قاله من عدم صحة التعليق إن اراد ان تعليقه
يبطله وإن اراد ان تعليقه لا يعتبر فما قاله مسلم (قوله ولا يبطل تعليقه بصفة بعد الموت بموت المعلق الخ) هذا
مصور كما هو صريح اللفظ بما إذا كان المعلق عليه بعد الموت بخلاف ما لو اطلقه كان دخلت الدار فانت حر
فان التعليق يبطل بالموت كما هو ظاهر وإن كان يتوهم خلافه من هذه العبارة وإنما لم يبطل في الاول لانه
لما قيد المعلق عليه بما بعد الموت صار وصية وهي لا تبطل بالموت

نعم عقد التعليق ليس قربة بخلاف التدبير اما العتق نفسه فقربة مطلقا ويجرى في التعليق بفعل المبالي وغيره هنا ما مر في الطلاق ولا يشترط لصحة التعليق اطلاق التصرف لصحته من نحو راهن معسر ومفلس ومرتد قيل وقف المسجد تحرير ولا يصح تعليقه ورد بان حد العتق السابق يخرج هذا فلا يرد على المتن وافهم صحة تعليقه انه لا يتاثر بشرط فاسد كان شرط الخيار له او توقيته فيتابد نعم إن اقترن بما فيه عوض افسده ورجع بقيمته نظير ما مر في النكاح وليس لمعلقه رجوع بقول بل بنحو بيع ولا يعود بعوده ولا يبطل تعليقه بصفة بعد الموت بموت المعلق فليس للوارث تصرف فيه إلا ان كان المعلق عليه فعله وامتنع منه بعد عرضه عليه

وأتى بالفعل قبل تصرف الوارث فالذى يظهر أنه يعتق والله أعلم سيدعمر (قوله فى إن حافظت على الصلاة الخ) بقى مالو قال إن حافظت على الصوم او الحج مثلا هل تكفى المحافظة على صوم رمضان سنة واحدة وعلى حج سنة واحدة فيه نظر والاول ظاهر فى الصوم سم (قوله اى الخمس الخ) اى فلا يتركها إلا لضرورة كنوم اوجنون ع ش (قوله والقياس الخ) هذا هو الظاهر ع ش (قوله من الرقيق) إلى قول المتن وصريحه فى النهاية والمغنى (قوله ضبطه) اى الجزء (قوله بما يقع باضافته) اى الطلاق (قوله الذى له) سيذكر محترزه (قوله سراية) راجع لقول المصنف فيعتق كله أى لا تعبيرا بالجزء عن الكل وهو وجه ثان فى المسئلة وللخلاف ثمرات فى المطولات رشيدى وسياتى ذلك الوجه فى الشارح وبعض تلك الثمرات عن المغنى (قوله نظير ما مر فى الطلاق) اى من انه تصح إضافته إلى اى جزء ليس فضلة كاليد ونحوها ع ش (قوله وذلك) اى عتق الكل باضافته إلى الجزء (قوله لخبر احمد الخ) اى والنسائى بذلك اى ان رجلا اعتق شقصا من غلام فذكر ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فاجاز عتقه وقال ليس لله شريك مغنى (قوله ولم يعرف له مخالف الخ) اى فصار إجماعا سكوتيا (قوله بان وكل وكيلا فى إعتاق عبده الخ) أنظر هل مثله ما إذا وكله فى عتق البعض فقط فان كان مثله فما وجه التخصيص فى التصوير اى بعتق الكل وإن لم يكن مثله فما وجه الفرق مع ان المتبادر انه اولى بالحكم مما هنا رشيدى عبارة ع ش وحاصله اى ما فى شرح الروض انه لو وكله فى إعتاق كل العبد او بعضه فخالف الموكل واعتق دون ما وكل فى إعتاقه وهو نصف العبد او ربعه مثلا لم يسر اه (قوله فاعتق نصفه الخ) بقى مالو وكله فى إعتاق بدنه مثلا فاعتقها فهل يلغو او يصح ويسرى إلى الجميع فيه نظر والاقرب الثانى صونا لعبارة المكلف عن الالغاء ما أمكن وبقى أيضا مالو وكله فى إعتاق جزء منهم فاعتقه فلا يسرى فيه نظر والاقرب الاول لانه من باب التعبير بالجزء عن الكل صيانة لعبارة المكلف عن الالغاء ع ش (قوله فيعتق فقط) اى النصف فلو اعتق بعضه فاى قدر يحكم بعتقه وهل له تعيين القدر سم (قوله فيعتق فقط الخ) عبارة المغنى فالاصح عتق ذلك النصف كما صححه فى اصل الروضة لكن رجح البلقينى القطع بعتق الكل واستشكل فى المهمات عدم السراية بان فى اصل الروضة أنه لو وكل شريكه الخ فكيف يستقيم الجمع بينهما اه (قوله فاعتقه) أى نصيب الموكل وقوله سرى لنصيبه اى لنصيب الوكيل نفسه وقوله إلى ملك الغير وهو الموكل وقوله هنا راجع لقوله لو وكله الخ ع ش (قوله ادنى سبب) وهو المباشرة للاعتاق (قوله واما ثم الخ) قضية هذا الفرق ان الحكم كذلك وإن لم يخالف الوكيل الاجنبى كما لو وكله احد الشريكين باعتاق حصته فاعتقها بتمامها فلا يسرى لحصة الشريك

(قوله فرع افتى القلعى فى أن حافظت على الصلاة فانت حر الخ) بقى مالو قال إن حافظت على الصوم أو الحج مثلا هل يكفى المحافظة على صوم رمضان سنة واحدة وعلى حج سنة واحدة فيه نظر والاول ظاهر فى الصوم (قوله فيعتق فقط) اى النصف فلو اعتق بعضه فاى قدر نحكم بعتقه وهل له تعيين القدر (قوله ايضا فيعتق فقط) قال فى شرح الروض لانه لما خالف امر موكله كان القياس ان لا يعتق شىء لكن تشوف الشارع إلى العتق اوجب تنفيذ ما اعتقه الوكيل ولم تترتب السراية على ما ثبت عتقه على خلاف القياس ولان عتق السراية قد لا يقوم مقام المباشرة فيفوت غرض الموكل لانه قد يوكله فى عتقه عن الكفارة فلو نفذ باعتاق بعضه بالسراية لما اجزا عن الكفارة ولاحتاج المالك إلى نصف رقبة اخرى بخلاف ما إذا قلنا بعتق النصف فقط فان النصف الآخر يمكنه عتقه بالمباشرة عن الكفارة اهو قد يؤخذ منه جواب الاسنوى (قوله واستشكله الاسنوى الخ) قد يؤخذ من هذا الاشكال وجوابه انه لا سراية فى إعتاق الوكيل الاجنبى وإن لم يقع منه مخالفة كما لو وكله احد الشريكين فى إعتاق حصته فاعتقها بتمامها فلا يسرى على الموكل إلى حصة الشريك الآخر فانه لا يتقيد عدم السراية بالمخالفة كما يتوهم من تصوير المسئلة المستشكلة بانه وكله فى إعتاق عبده فاعتق نصفه وذلك لانه لو تقيد عدم السراية بالمخالفة لم يتوجه لاستشكال ولم يحتج للجواب إلا بعد ان تقرر انه لا فرق فى السراية بتوكيل الشريك بين ان يوافق او يخالف فليتامل (قوله واما ثم الخ)

﴿فرع﴾ افتى القلعى فى إن حافظت على الصلاة فانت حر بانه يعتق إن حافظ عليها اى الخمس أداء وإن لم يصل غيرها فيما يظهر سنة كاستبراء الفاسق اه ويتردد النظر فيما لو اخل بها لعذر والقياس ان العذر إذا أباح إخراجها عن الوقت كانقاذ مشرف على هلاك لم يؤثر والا أثر (و) تصح (إضافته إلى جزء) من الرقيق معين كيد ويظهر ضبطه بما مر فى الطلاق بما يقع باضافته اليه أو مشاع كبعض أو ربع (فيعتق كله) الذى له من موسر ومعسر سراية نظير ما مر فى الطلاق وذلك لخبر أحمد وأبى داود بذلك وصح عن ابن عباس رضى الله عنهما ولم يعرف له مخالف من الصحابة وقد لا يعتق كله بان وكل وكيلا فى إعتاق عبده فاعتق نصفه فيعتق فقط واستشكله الاسنوى بانه لو وكله شريكه فى عتق نصيبه فاعتقه الشريك سرى لنصيبه قال فاذا حكم بالسراية إلى ملك الغير هنا ففى ملك الموكل اولى ويجاب بان الذى سرى اليه العتق هنا ملك المباشر للاعتاق فكفى فيه أدنى سبب واما ثم

فالذى يسرى اليه غير مالك المباشر فلم يقو تصرفه لضعفه على السراية إذ الاصح فيها كما قاله الزركشى ان العتق يقع على ما أعتقه ثم على الباقى بها
وهو اوجه من ترجيح الدميرى لمقابلة انه يقع على الجميع دفعة واحدة إذ تفرقة الشيخين التى ذكرناها واجبنا عنها تقتضى
ترجيحهما لما رجحه الزركشى اما اذا كان لغيره فسياتى ويشترط فى الصيغة لفظ يشعر به أو اشارة أخرس أو كتابة (وصريحه) ولو من هازل ولاعب (تحرير واعتاق) أى ما اشتق منهما لورودهما فى القرآن والسنة متكررين اما نفسهما كانت تحرير فكناية كانت طلاق واعتقك الله أو عكسه صريح على تناقض فيه كطلقك الله وأبرأك الله وفارق نحو باعك الله واقالك الله وزوجك الله فانها كنايات لضعفها بعدم استقلالها بالمقصود بخلاف تلك ولو كان اسمها حرة قبل الرق عتقت ياحرة مالم ينو ذلك الاسم وقول ابن الرفعة لا تعتق عند الاطلاق مردود بان هذا فيمن اسمها ذلك عند النداء ولو زاحمته امرأة فقال تاخرى ياحرة فبانت امته لم تعتق كما افتى به الغزالى ويشكل عليه مامر فى نظيره من الطلاق الا أن يجاب بان هنا معارضا قويا هو غلبة استعمال حرة فى نحو ذلك بمعنى العفيفة عن الزنا ولا كذلك ثم ولو قيل له أمتك زانية فقال بل حرة
وأراد عفيفة قبل وكذا ان اطلق فيما يظهر للقرينة القوية هنا ولو قال لمكاس خوفا منه على قنه هذا حر لم يعتق عليه باطنا قال الاسنوى ولا ظاهرا
كما اقتضاه كلامهم فى انت طالق لمن يحلها من وثاق بجامع وجود القرينة الصارفة فيهما وهو اوجه من تصويب الدميرى خلافه كما لو قيل له اطلقت
زوجتك فقال نعم قاصدا الكذب ويرد قياسه بان الاستفهام منزل فيه الجواب على السؤال كما مر حتى انه قد [illegible] ضن المساواة

الآخر على هذا وهو منقول عن م ر فليراجع سم (قوله فالذى يسرى اليه) أى يحتمل سرايته اليه (قوله وهو اوجه من ترجيح الدميرى لمقابلة الخ) ومن فوائد الخلاف انه لو قال ان دخلت الدار فابهامك حر فقطع ابهامه ثم دخل فان قلنا بالتعبير عن الكل بالبعض عتق والا فلا ومنها مالو حلف لا يعتق رقيقا فاعتق بعض رقيق فان قلنا بالتعبير عن الكل بالبعض حنث والا فلا مغنى (قوله إذ تفرقة الشيخين) اى بين مسئلة توكيل الشريك ومسئلة توكيل غيره (قوله التى ذكرناها) اى انفا (قوله واجبنا عنها) اى عن استشكالها (قوله ترجيحهما) اى الشيخين لما رجحه الزركشى اى المارآنفا من ان العتق يقع على ما اعتقه ثم على الباقى بالسراية (قوله اما اذا كان لغيره الخ) محترز قوله الذى له سم اى فكان ينبغى ان يقول بعضه لغيره (قوله فسياتى) اى فى قول المصنف ولو كان عبد لرجل نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سدسه الخ ع ش (قوله ولو من هازل) إلى قوله على تناقض فى المغنى وإلى قول المتن وهى لا ملك فى النهاية مع مخالفة سانبه عليها سيد عمر وإلا قوله على تناقض فيه وقوله مع انه معلوم الى المتن (قوله اى ما اشتق منهما) كانت محرر او حررتك او عتيق او معتق مغنى (قوله كانت تحرير) اى او اعتاق مغنى (قوله كانت طلاق) اى كقوله لزوجته انت طلاق مغنى (قوله او عكسه) اى الله اعتقك نهاية (قوله بعدم استقلالها الخ) اى فانه لابد معها من القبول ويعلم من ذلك ان ما يستقل به الفاعل مما لا يحتاج الى قبول اذا اسنده لله تعالى كان صريحا وما لا يستقل به كالبيع إذا اسنده له تعالى كان كناية ع ش (قوله ولو كان اسمها حرة الخ) عبارة المغنى لو كان اسم امته قبل ارقاقها حرة فسميت بغيره فقال لها ياحرة عتقت ان لم يقصد النداء لها باسمها القديم فان كان اسمها فى الحال حرة لم تعتق إلا اذا قصد العتق اه (قوله بان هذا الخ) اى عدم العتق عند الاطلاق (قوله فقال تاخرى الخ) اى واطلق كما يفيده جوابه الآتى بخلاف ما اذا قصد المعنى الشرعى فتعتق (قوله ولا كذلك ثم) اى فيما مر فى نظيره من الطلاق (قوله فبانت امته لم تعتق) وانما اعتبر الشافعى رضى الله تعالى عنه امته بذلك تورعا مغنى اقول تامل قوله تورعا فانه اذا كان لا يرى العتق بذلك فهى باقية على ملكه نعم ان اتى بعد ذلك بصيغة عتق فلا اشكال سيد عمر (قوله ولو قيل) الى قوله وهو اوجه فى المغنى (قوله لم يعتق عليه باطنا الخ) عبارة النهاية عتق عليه ظاهرا لا باطنا واعتمد الاسنوى خلافه كما اقتضاه كلامهم الخ وصوب الدميرى الاول وهو المعتمد قياسا على مالو قيل له اطلقت الخ وان رد بان الاستفهام الخ سيد عمر وعبارة المغنى لم يعتق عليه باطنا وقول الاسنوى ولا ظاهرا كما لو قال لها انت طالق وهو يحلها من وثاق ثم ادعى انه اراد طلاقها من الوثاق مردود فان ذلك انما هو قرينة على انه اخبار ليس بانشاء ولا يستقيم كلامه معه إلا اذا كان على ظاهره اه (قوله خلافه) وهو انه يعتق ظاهرا الا باطنا نهاية وقوله كما لو قيل الخ من كلام الدميرى (قوله ويرد قياسه بان الاستفهام منزل فيه الجواب على السؤال) تنزيل الجواب على السؤال لا يقتضى كون الجواب انشاء بل يقتضى كونه اخبارا لان السؤال إنما يكون عن امر قد انقضى اى اذا كان بمثل هذه الصيغة الماضوية والحاصل ان قوله بان الاستفهام الخ لا حاصل له وقوله بخلاف مسئلتنا مسلم لكن قد يقال القرينة ضعيفة كما فى قوله لقنه افرغ من العمل فليتامل سيد عمر (قوله فلم ينظر فيه لقصده الخ) لقائل ان يقول الكلام فيما إذا قيل له اطلقت زوجتك استخبارا لا التماسا لانشاء

قضية هذا الفرق ان الحكم كذلك وان لم يخالف الوكيل كما لو وكله احد الشريكين باعتاق حصته فاعتقها بتمامها فلا يسرى لحصة الشريك الاخر على هذا وهو معلق عن م ر فليراجع وقد يؤيده انه لو سرى الى حصة الشريك لسرى الى باقيه فيما كان كله للموكل وفيه نظر (قوله اما اذا كان لغيره) محترز قوله الذى له (قوله فلم ينظر فيه لقصده الخ) لقائل ان يقول الكلام فيما اذا قيل له اطلقت زوجتك استخبارا الا

ليس هنا قرينة على القصد بخلاف مسئلتنا وعند الخوف لا فرق بين قصده الكذب في اخباره وان يطلق اكتفاء بقرينة الخوف وقول بعضهم يعتق عند الاطلاق يحمل على ما إذا (٣٥٦) لم يقله خوفا إذ لا قرينة وقوله لغيره أنت تعلم أنه حر اقرار بحريته بخلاف انت تظن ولو قال لقنه

افرغ من العمل قبل العشاء وانت حر وقال اردت حرا من العمل دين أي لأن القرينة هنا ضعيفة بخلافها في حل الوثاق لان استعمال الطلاق فيه شائع بخلاف الحرية في فراغ العمل او انت حر مثل هذا العبد واشار إلى عبد آخر عتق الاول او مثل هذا عتقا الاول بالانشاء والثاني بالاقرار ومن ثم لو كذب لم يعتق باطنا (وكذا فك رقبة) اى ما اشتق منه فانه صريح (في الاصح) لوروده في القرآن وترجمة الصريح صريحة واشارة الاخرس هنا كهي في الطلاق (ولا يحتاج) الصريح (إلى نية) كما هو معلوم وذكر توطئة لقوله مع انه معلوم ايضا لئلا يتوهم من تشوف الشارع اليه وقوعه بها من غير نية (وتحتاج اليها كناية) وان احتفت بها قرينة لاحتمالها ويظهر أن ياتي في مقارنة النية لها نظير مامر في الطلاق وهي اى الكناية كثيرة وضابطها كل ما انبأ عن فرقة اوزوال ملك فمنها (لا ملك) او لا يد او لا امر او لا امرة او لا حكم او لا قدرة (لي عليك و لا سلطان لي عليك (ولا سبيل لي عليك و (لا خدمة) لي

بدليل قوله قاصدا الكذب إذ الكذب لا يدخل الانشاء بل الخبر كما تقرر في محله وحينئذ يتوجه على قوله فلم ينظر فيه لقصده انه لو لم ينظر لقصده الكذب لكان الكلام محمولا على الصدق لانه إذا انتفى قصد الكذب لزم الحمل على الصدق إذ الكلام فيمن تكلم على قصد فاذا الغى قصده الكذب ثبت حكم الصدق فكان يلزم الوقوع باطنا ايضا مع انه ليس كذلك فليتامل وقد يقال مراد الشارح ان العبرة بالسؤال فاذا قصد به الانشاء حكمنا بالوقوع ظاهرا بالجواب لتنزيله على السؤال فاذا كان المجيب قصد الاخبار كاذبا قبل باطنا لا ظاهرا فليتامل سم (قوله ليس هنا) اى في مسئلة الاستفهام (قوله وعند الخوف لا فرق الخ) محل تامل لان كلامهم في مسئلة الطلاق المقيس عليها بفرض تسليمه مقيد بحالة الارادة فليتامل سيدعمر (قوله وقوله لغيره) إلى قوله الاول بالانشاء في المغني (قوله اقرار بحريته) اى فان كان صادقا عتق باطنا ايضا والا عتق ظاهرا لا باطنا ع ش (قوله بخلاف أنت تظن) أي أو ترى مغني (قوله قبل العشاء) ليس بقيد ع ش (قوله دين) اى فيعتق ظاهرا لا باطنا ع ش ومغني (قوله فيه) اى في حل الوثاق (قوله بخلاف الحرية الخ) اى استعمالها (قوله او انت حر الخ) ولو قال السيد لضارب عبده عبد غيرك حر مثلك لم يحكم بعتقه لانه لم يعينه كما لو قال لقنها يا خواجا نهاية ومغني قال ع ش قوله لم يحكم بعتقه اى حيث قصد بذلك أنه لا تسلط للضارب على عبد غيره كما انه لا تسلط له على الحر او اطلق كما هو ظاهر اه وهذا يفيد انه إذا اراد العتق يحكم بعتقه فليراجع وقال السيد عمر قوله كما لو قال لقنها الخ واضح ان محله ما لم يرد به عتقه اه (قوله إلى عبد اخر) اى له عتق الاول اى المخاطب دون ذلك العبد مغني (قوله اى ما اشتق منه) اى كفككوك الرقبة مغني (قوله فانه) لا حاجة اليه (قوله كهي في الطلاق) اى فان فهمها كل احد فصريحة او الفطن دون غيره فكناية والا فلغو ع ش (قول المتن ولا يحتاج إلى نية) بل يعتق به وان لم يقصد ايقاعه نهاية عبارة المغني لا يقاعه كسائر الصرائح لانه يفهم منه غيره عند الاطلاق فلم يحتج لتقويته بالنية ولان هزله جد كما مر فيقع العتق وان لم يقصد ايقاعه اما قصد لفظ الصريح لمعناه فلا بد منه ليخرج اعجمي تلفظ بالعتق ولم يعرف معناه اه (قوله لقوله) اى الاتي وكان الاولى لما بعده (قوله مع انه) اى قوله الاتي (قوله لئلا يتوهم الخ) اى وذكر هذا القول مع كونه معلوما لئلا الخ (قول المتن كناية) وفي نسخة النهاية والمغني من كنايته بهاء الضمير (قوله احتفت) عبارة النهاية انضمت (قوله قرينة) الانسب لما قبله قرائن بصيغة الجمع (قوله لاحتمالها) أي غير العتق نهاية (قوله نظير مامر في الطلاق) والمعتمد منه انه يكفي مقارنتها لجزء من الصيغة ع ش (قوله اى الكناية) إلى المتن في المغني وإلى قول المتن والولاء للسيد في النهاية إلا قوله قال لانه إلى وقوله انت ابني وقوله وهو متجه إلى المتن (قوله كثيرة الخ) ولو قال اى المصنف هي كقوله الخ كما فعل في الروضة كان اولى لئلا يوهم الحصر مغني (قوله زال ملكي الخ) اى ونحو ذلك كازلت ملكي او حكمي عنك مغني (قوله بفتح التاء) بخط المصنف مغني (قوله مطلقا) اى مذكرا كان المخاطب به او ضده نهاية (قوله لاشعارها) اى الصيغ المذكورة

التماسا لانشاء بدليل قوله قاصدا الكذب إذ الكذب لا يدخل الانشاء بل الخبر كما تقرر في محله وحينئذ يتوجه على قوله فلم ينظر فيه لقصده انه لو لم ينظر لقصده الكذب لكان الكلام محمولا على الصدق لانه إذا انتفى قصد الكذب لزم الحمل على الصدق إذ الكلام فيمن تكلم عن قصد فاذا الغى قصده الكذب ثبت حكم الصدق فكان يلزم الوقوع باطنا ايضا مع انه ليس كذلك فليتامل وقد يقال مراد الشارح ان العبرة بالسؤال فاذا قصد به الانشاء حكمنا بالوقوع ظاهرا بالجواب لتنزيله على السؤال فان كان المجيب قصد الاخبار كاذبا قبل باطنا لا ظاهرا فليتامل (قوله بخلاف مسئلتنا الخ) وقوله لضارب قنه عبد غيرك حر مثلك لا عتق به كما لو قال لقنه يا خواجا ش م ر

عليك زال ملكي عنك (أنت) بفتح التاء أو كسرها مطلقا إذ لا أثر للحن هنا (سائبة أنت مولاي) أي سيدي أنت لله لاشعارها بازالة الملك مع احتمالها لغيره ووجهه في مولاي انه مشترك بين العتيق والمعتق وكذا ياسيد (قوله

كما رجحه فى الشرح الصغير ورجح الزركشى أنه لغو قال لانه اخبار بغير الواقع أو خطاب لاطف فلا إشعار له بالعتق اه وفيه نظر وهل أنت سيدى كذلك أو يقطع فيه بانه كناية كل محتمل وقوله أنت ابنى او ابى او بنتى أو أمى اعتاق إن أمكن من حيث السن وإن عرف كذبه ونسبه من غيره ويا ابنى كناية (وكذا كل) لفظ (صريح أو كناية للطلاق) أو للظهار وهو كناية هنا كما مر (٣٥٧) مع ما يستثنى منه كاعتد واستبرئ رحمك للعبد فانه لغو وإن نوى العتق لاستحالته ومن ثم لو قال لقنه اعتق نفسك فقال للسيد اعتقتك كان لغوا ايضا بخلاف نظيره فى الطلاق وعلم بما تقرر أن الظهار كناية هنا لا ثم (وقوله لعبده أنت حرة ولامته انت حر صريح) تغليبا للاشارة (ولو قال) له (عتقك اليك) عبارة أصله جعلت عتقك اليك وكأنه حذفه لعدم الاحتياج اليه وهو متجه وفاقا للبلقينى لكنه عبر بمحتمل وقول الزركشى لا بد منه فيه نظر (اوخيرتك) من التخيير وقول اصله فى بعض نسخه حررتك مردود بانه صريح تنجيز كما مر (ونوى تفويض العتق اليه فاعتق نفسه فى المجلس) اى مجلس التخاطب اى بان لا يؤخر بقدر ما ينقطع به الايجاب عن القبول كذا قيل ويظهر ضبطه بما مر فى الخلع لان ما هنا أقرب اليه منه إلى نحو البيع فهو كتفويض الطلاق اليها (عتق) كما فى الطلاق فيأتى هنا ما مر فى التفويض ثم وجعلت خيرتك اليك صريح فى التفويض لا يحتاج لنية وكذا عتقك اليك فقوله ونوى قيد فى خيرتك فقط ولو قال وهبتك نفسك ناويا العتق عتق من غير قبول أو التمليك عتق إن قبل فورا كما فى ملكتك نفسك ولو أوصى له برقبته اشترط القبول بعد الموت (أو) قال (أعتقتك على الف أو أنت حر على الف فقبل) فورا (أو قال له العبد اعتقنى على الف فاجابه عتق فى الحال ولزمه الالف) فى الصور الثلاث كالخلع بل أولى لتشوف الشارع للعتق فهو من جانب المالك معاوضة فيها شوب تعليق ومن جانب المستدعى

(قوله كما رجحه فى الشرح الصغير) وهو الاصح نهاية ومغنى (قوله كذلك) اى مثل ياسيدى فى جريان الخلاف (قوله اعتاق الخ) الظاهر ان المراد بطريق المؤاخذة سم اى فيعتق ظاهرا لا باطنا وينبغى ان محله حيث قصد به الشفقة والحنو فلو اطلق عتق ظاهرا وباطنا ع ش عبارة الرشيدى قوله اعتاق اى صريح اه (قوله إن امكن الخ) اى وإلا كان لغوا ع ش وفيه تامل لما تقرر فى محله انه لا يشترط فى المجاز والكناية إمكان المعنى الحقيقى (قول او للظهار) إلى المتن فى المغنى (قوله وهو كناية هنا) ويستثنى من ذلك مالو قال لرقيقه انا منك طالق او بائن ونحو ذلك ونوى اعتاقه عبدا كان أو أمة لم يعتق بخلاف نظيره من الطلاق والفرق ان الزوجية تشمل الزوجين والرق خاص بالعبد مغنى عبارة الروض مع شرحه لا انا منك طالق او مظاهر او نحوهما كما لو قال انا حر منك اه وفى ع ش بعد ذكر ذلك ذكره عن البهجة وشرحها ما نصه اقول وينبغى ان يكون محل كونه غير كناية هنا مالم يقصد به إزالة العلقة بينه وبين رقيقه وهى عدم النفقة ونحوها بحيث صار منه كالاجنبى وإلا كان كناية اه اقول هذا يخالف ما فى الروضة مع شرحه بما نصه وقوله أنا منك حر لغو وإن نوى به العتق لعدم إشعاره به اه (قوله كاعتد واستبرئ رحمك) اى وكانت على كظهر امى للعبد فان معناه لا يتاتى فى الذكر بخلافه فى الانثى فانه يكون كناية ع ش (قوله للعبد) ولو قال لامته فوجهان اصحهما العتق مغنى (قول وعلم بما تقرر) اى من قوله او للظهار هو كناية ع ش (قوله ان الظهار كناية هنا) اى فى الانثى دون الذكر اخذا من قوله مع ما يستثنى منه ع ش (قوله لا ثم) اى فى الطلاق مغنى (قول المتن لعبده انت الخ) بكسر التاء بخطه وقوله ولامته انت الخ بفتح التاء بخطه ايضا ايضا مغنى (قوله تغليبا للاشارة) اى على العبارة اسنى ومغنى (قول وهو متجه) وفاقا للنهاية وخلافا للمغنى (قوله لكنه عبر بمحتمل) يؤخذ منه ان محتمل من صيغ الترجيح عندهم فليتامل سيد عمر اى بفتح الميم واما بكسرها فلا يشعر بالترجيح لانه بمعنى ذو احتمال اى قابل للحمل والتاويل كما مر منه فى اوائل ربع العبادة (قوله وقول الزركشى الخ) وافقه المغنى كما مر (قول المتن اوخيرتك) اى فى اعتاقك مغنى (قوله من التخيير) اى بصفة الفعل الماضى من التخيير بخاء معجمة (قوله وقول اصله الخ) عبارة المغنى وعبر فى الروضة بقوله وحررتك بحاء مهملة من التحرير قال الاسنوى وهو غير مستقيم فان هذه اللفظة صريحة وصوابه حرمتك مصدرا مضافا كاللفظ المذكور قبله وهو العتق اه (قوله تنجيز) عبارة النهاية لتحرير (قوله مجلس التخاطب) اى لا الحضور مغنى (قول ويظهر ضبطه) الى قوله او التمليك فى المغنى (قوله بما مر فى الخلع) اى فيغتفر الكلام اليسير هنا كما اغتفر ثم ع ش (قوله فقوله ونوى) اى الى اخره (قوله او التمليك عتق الخ) وينبغى ان مثله مالو اطلق ويرجع فى نية ذلك اليه ع ش عبارة السيد عمر بقى مالو اطلق وهبتك نفسك هل يلحق بالاول او بالثانى الاقرب الثانى اه (قوله اشترط القبول الخ) اى ولو على التراخى ع ش (قوله او قال) اى لعبده فى الايجاب اعتقتك على الف اى مثلا فى ذمتك وقوله او قال له العبد اى فى الاستيجاب وقوله فاجابه اى فى الحال مغنى (قول المتن ولزمه الالف) اى فورا حيث لم يذكر السيد اجلا فان ذكره ثبت فى ذمته ويجب انظاره فى الحالة الاولى الى اليسار كالديون اللازمة للمعسر ع ش (قوله فى الصور الثلاث) الى قوله فلعله فى المغنى الا قوله ويأتى الى فى الحال (قوله بل اولى) هذا بالنسبة لاصل العتق رشيدى اى لا للزوم الالف ايضا بدليل ما بعده (قوله معاوضة فيها شوب تعليق) اى فلا عتق الا بعد تحقق الصفة ولا رجوع له عنه قبله وقوله معاوضة اى للملك نفسه فى مقابلة ما بذله فيها شوب جعالة

(قوله كما رجحه فى الشرح الصغير) اى وهو الاصح ش م ر وقوله انت ابنى او ابى او بنتى او امى اعتاق الخ

وان كان تمليكا إذ يغتفر فى الضمنى مالا يغتفر فى المقصود ويأتى فى التعليق بالاعطاء ونحوه هنا مامر فى خلع الامة قيل قوله فى الحال لغو وانما ذكره فى اعتقتك على كذا الى شهر فقبل فانه يعتق حالا والعوض مؤجل فلعله انتقل نظره الى هذه اه وليس بسديد بل له فائدة ظاهرة هى دفع توهم توقف العتق على قبض الالف على ان توجيهه ماذكر غفلة عن كون المصنف ذكره عقب ذلك وحيث فسد بما يفسد به الخلع كان قال على خمر مثلا او على ان تخدمنى او زاد ابدا او الى محق مثلا عتق وعليه قيمته حينئذ او تخدمنى عشرين سنة مثلا عتق ولزمه ذلك فلو خدمه نصف المدة ثم مات فلسيده فى تركته نصف قيمته ولا يشترط النص على كون المدة تلى العتق خلافا للاذرعى لانصرافها إلى ذلك ولا تفصيل الخدمة عملا بالعرف نظير مامر فى الاجارة (ولو قال بعتك نفسك بالف) فى ذمتك حالا او مؤجلا تؤديه بعد العتق (فقال اشتريت فالمذهب صحة البيع) كالكتابة بل اولى لان هذا الزم واسرع (ويعتق فى الحال) عملا بمقتضى العقد وهو عقد عتاقة لا بيع فلا خيار فيه وخرج بقوله بالف قوله بهذا فلا يصح لانه لا يملكه (والولاء للسيد) لما تقرر أنه عقد عتاقة لا بيع وعليه لو باعه

أى لبذله العوض له فى مقابلة تحصيله لغرضه وهو العتق الذى يستقل به كالعامل فى الجعالة (قوله وإن كان تمليكا) عبارة المغنى ولا يقدح كونه تمليكا إذ يغتفر الخ (قوله مامر فى الخلع) عبارته هناك وإذا علق باعطاء مال او اتيانه او مجيئه كان اعطيتنى كذا فوضعته او اكثر منه بين يديه بحيث يعلم به ويتمكن من اخذه طلقت وإن لم يأخذه اه (قوله قيل) وافقه المغنى عبارته (تنبيه) قوله فى الحال تبع فيه المحرر ولا فائدة له ولهذا لم يذكراه فى الشرح والروضة وإنما ذكراه بعد هذه الصورة فيما لو قال اعتقتك على كذا إلى شهر فقبل عتق فى الحال والعوض مؤجل وصورة الكتاب أن يكون الالف فى الذمة كما قدرته فى كلامه فان كانت معينة ففى القفال إذا كان فى يد عبده الف درهم اكتسبها فقال السيد اعتقتك على هذا الالف ففيه ثلاثة اوجه ثالثها يعتق والالف ملك السيد ويرجع على العبد بتمام قيمته وهذا هو الظاهر اه (قوله إلى هذه) أى مسئلة إلى شهر (قوله ماذكر) اى انتقال النظر (قوله غفلة عن كون المصنف ذكره الخ) اى ذكر قوله فى الحال فى المسئلة الاتية عقب هذه وذكره فى المحلين يبعد كونه صادرا عن انتقال النظر وبهذا يندفع قول سم كانه فى غير هذا الكتاب ثم أن كونه ذكره عقب ذلك لا ينافى انتقال النظر لان الجمع بين مسئلتين لا ينافى انتقال النظر من حكم احداهما إلى حكم الاخرى كما هو فى غاية الظهور فدعوى الغفلة ممنوعة بل لعلها غفلة اه ويحتمل ايضا ان غفلة هذا المعترض من حيث كونه خص الاعتراض بالمسئلة المتقدمة مع توجهه على المسئلة التى ذكرها المصنف عقبها والشهاب سم فهم ان الضمير فى ذكره راجع إلى مسئلة إلى شهر وليس كذلك كما علمت رشيدى أقول ماترجاه سم بقوله كانه فى غير هذا الكتاب جزم به المغنى كما مر عنه آنفا وما فهمه سم فى مرجع الضمير لما مر عن المغنى آنفا وأيضا سياق كلام الشارح كالصريح فيه (قوله بما يفسد به الخلع) اى عوضه رشيدى (قوله مثلا) اى اوخنزير مغنى (قوله ولو خدمه نصف المدة ثم مات الخ) اى العبد بقى مالو مات السيد فهل يستحق الوارث عليه نصف القيمة او بقية الخدمة ولعل المراد الاول لان خدمة السيد لا تصدق بخدمة وارثه سم (قوله فلسيده فى تركته الخ) اى لانه لما فات العوض انتقل إلى بدله وهو القيمة لا اجرة مثله بقيمة المدة ع ش (قوله ولا يشترط النص الخ) اى فلو نص على تأخير ابتدائها عن العقد فسد العوض ووجبت القيمة كما يفيده قوله الاتى لانصرافها إلى ذلك ع ش (قوله عملا بالعرف) اى وعليه فلو طرا للسيد ما يوجب الاحتياج فى خدمته إلى زيادة عما كان عليه حال السيد وقت العقد فهل يكلفها العبد او يفسد العوض فيما بقى ويجب قسطه من القيمة فيه نظر والاقرب انه يكلف خدمة ما كان متعارفا لهما حال العقد ع ش (قوله فى ذمتك) الى التنبيه فى المغنى الا قوله وخرج الى المتن (قوله لان هذا الخ) عبارة المغنى لان البيع أثبت والعتق فيه اسرع اه (قوله فلا يصح الخ) خلافا للمغنى ووافقه سم وع ش عبارة الاول قوله فلا يصح الخ هلا صح بقيمته كما صح خلع الامة بلا اذن سيدها بعين مال له أو لغيره ووجب مهر فى ذمتها وبين الخلع والاعتاق تقارب كما دل عليه قوله السابق مامر فى خلع الامة وبيع النفس من قبيل الاعتاق اه وعبارة الثانى قوله لانه لا يملكه اى ومع ذلك يعتق وتجب قيمته كما لو قال له اعتقتك على خمر له (قول المتن والولاء للسيد) اى ولو كان كافرا وان لم يرثه خطيب وفائدته أنه قد يسلم السيد فيرثه وعكسه كعكسه ع ش (قوله لما تقرر الخ) عبارة المغنى لعموم خبر الصحيحين الولاء لمن اعتق اه (قوله وعليه) اى على الراجح من ان الولاء للسيد (قوله لو باعه)

الظاهر أن المراد بطريق المؤاخذة (قوله ذكره) كانه فى غير هذا الكتاب ثم ان كونه ذكره عقب ذلك لا ينافى انتقال النظر لان الجمع بين مسئلتين لا ينافى انتقال النظر من حكم احداهما الى حكم الاخرى كما هو فى غاية الظهور فدعوى الغفلة ممنوعة بل لعلها غفلة فليتامل (قوله فلو خدمه نصف المدة ثم مات الخ) بقى مالو مات السيد فهل يستحق الوارث عليه نصف القيمة وبقية الخدمة ولعل المراد الاول لان خدمة السيد لا تصدق بخدمة وارثه (فلا يصح لانه لا يملكه) هلا صح بقيمته كما صح خلع الامة بلا إذن سيدها بعين مال له او لغيره ووجب مهر فى ذمتها وبين الخلع والاعتاق تقارب كما دل عليه قوله السابق مامر فى خلع الامة وبيع النفس من

بعض نفسه سرى عليه ولا - ظ هنا الضعف شبهه بالكتابة (تنبيه) أفتى بعض تلامذة ابن عبد السلام بصحة بيع وكيل بيت المال عبده لنفسه وخالفه الاصفهانى شارح المحصول وصوب التاج السبكى الاول نظرا الى أنه ليس بحابا بل بعوض فلا تضييع فيه على بيت المال بل له العتق بغير عوض إذا أذن له فيه الامام وقد ذكر أنه لو جاء نا قن مسلم فللامام دفع قيمته من بيت المال (٣٥٩) ويعتقه عن كافة المسلمين اه ومر فى العارية

اى الرقيق (قوله سرى عليه) اى على البائع فان قلنا لا ولاء له لم يسر كالو باعه من غيره قاله البغوى فى فتاويه مغنى (قوله هنا) اى فى الاعتاق بعوض عبارة المغنى افهم سكوت المصنف فى هذه وما قبلها عن حط شيء ان السيد لا يلزمه حط شيء وهو المشهور ولا خلاف انه لا يجب شيء فى الاعتاق بغير عوض اه (قوله عبده) اى عبد بيت المال وقوله لنفسه اى نفس العبد (قوله الاصفهانى) وافقه النهاية (قوله الاول) اى الصحة (قوله انه ليس الخ) اى الاعتاق المذكور (قوله ويعتقه) بالنصب عطف على الدفع (قوله المعتمد) الى قول المتن وعليه قيمة ذلك فى النهاية إلا قوله ولا حجة إلى ولو قيل وقوله لو عتقه إلى وإنما لم يضر وقوله والخلاف الى المتن (قوله المنع) اى منع البيع (قوله وإنما كان قوله لغيره الخ) لو قاله لرقيق سم يظهر انه مثل هذا المال لهذا الغلام لا يعتق فليراجع (قوله يعنى هذا) اى المال (قوله تجوز) بل قد تكون حقيقة كان ملكه سيده او غيره وقلنا بصحته على الضعيف ع ش اى او اعتقد ذلك بلا تقليد صحيح (قول المتن ولو قال لحامل اعتقتك الخ) شمل إطلاقه مالو قال لها انت حرة بعد موتى وفيها فى الرافعى فى باب الوصية وجهان احدهما لا يعتق الحمل لان اعتاق الميت لا يسرى واصحهما يعتق لانه كعضو منها مغنى (قوله مملوكة) الى قول المتن وعليه قيمة ذلك فى المغنى الا قوله والخلاف الى المتن وقوله نعم الى المتن (قول المتن عتقا) اى عتقت وتبعها فى العتق حملها ولو انفصل بعضه حتى ثانى توأمين لانه كالجزء منها وظاهر عبارته انهما يعتقان معا الامر تبا والتعليل يقتضيه لكن قول الزركشى فيما لو اعتقها فى مرضه والثلث يفى بها دون الحمل فيحتمل انها تعتق دونه كالو قال اعتقت سالما ثم غانما وكان الاول ثلث ماله يقتضى الترتيب وهو الظاهر مغنى قال ع ش قول المتن عتقا ظاهره ولو كان الحمل علقة او مضغة او نطفة اخذا من قول الشارح لانه جزء منها ومن قوله ولو اعتقه عتق حيث نفخت فيه الروح ع ش (قوله لانه الخ) عبارة النهاية لدخوله فى بيعها فى الاولى ولانه كالجزء منها فى الثانية فاشبه مالو قال اعتقتك الا يدك اه (قوله بخلاف البيع) كان قال بعتك هذه الجارية دون حملها فانه لا يصح البيع نهاية (قوله ان نفخت فيه الروح) الظاهر أن المراد بلوغه أوان نفخ الروح الذى دل عليه كلام الشارع وهو مائة وعشرون يوما ع ش (قوله والا الخ) اى وان لم تنفخ فيه الروح كمضغة كان قال اعتقت مضغتك فهو لغو مغنى (قوله فان زاد الخ) اى فان لم يزد ذلك لا تصير مستولدة وظاهره عدم الاستيلاد وان اقر بوطئها وقد يوجه بأن مجرد الاقرار بوطئها لا يستدعى كون الولد منه لجواز كونه متاخرا عن الحمل به من غيره او متقدما عليه بزمن لا يمكن كونه منه ع ش ومغنى (قوله علقت بها منى فى ملكى) اى او نحوه مغنى (قوله لانه لا استتباع الخ) اى ولا تاتى السراية لما تقدم سم (قول المتن واذا كان بينهما) اى الشريكين سواء كانا مسلمين ام كافرين أم مختلفين وقوله فاعتق اى بنفسه أو وكيله وقوله أو نصيبه أى أو بعضه مغنى (قوله والخلاف فى هذه الخ) اى فيما بعد كذا عبارة الروض مع شرحه وان اعتق نصف المشترك واطلق فهل يقع العتق على النصف شائعا لانه لم يخصصه بملك نفسه او على ملكه لان الانسان انما يعتق بما ملكه وجهان حرم صاحب الانوار بالثانى منهما كما فى البيع والاقرار وهو مقتضى كلام الاصحاب فى الرهن قال الامام ولا يكاد يظهر لهذا الخلاف فائدة الا فى تعليق طلاق او عتق كان يقول ان اعتقت نصفى من هذا العبد فامرأتى طالق فان قلنا بالاول لم تطلق او بالثانى طلقت اه (قوله غير نحو التعليق) اى فى غير

قبيل الاعتاق (قوله ان المعتمد المنع) كتب عليه م ر (قوله وانما كان قوله لغيره يعنى هذا الخ) لو قاله لرقيق (قوله لانه لا استتباع الخ) اى ولا تاتى السراية لما تقدم (قوله لا فائدة له فى غير نحو التعليق) قال فى الروض

ان المعتمد المنع ومما يدل له قولهم ان الامام فى مال بيت المال كالولى فى مال اليتيم والولى يمتنع عليه التبرع كما يعلم مما يأتى فى الكتابة كهذا البيع ولو باضعاف قيمته لان ما يكتسبه قبل العتق ملك لبيت المال وبعد العتق لا يدرى حاله ولا حجة فيما ذكر عنهما لان ذاك لضرورة خوف ارتداده لو رد اليهم ولو قيل لسيد قن لمن هذا المال فقال لهذا الغلام وأشار له لم يعتق وإنما كان قوله لغيره يعنى هذا اقرارا له بالملك لان اضافة الملك لمن عرف رقه تجوز يقع كثيرا بخلاف البيع فانه لا يكون الا من مالك حقيقة (ولو قال لحامل) مملوكة له هى وحملها (أعتقتك) وأطلق (أو أعتقتك دون حملك عتقا) لانه جزء منها وعتقه بطريق التبعية لا السراية لانها فى الاشقاص دون الاشخاص وإنما لم يضر استثناؤه لقوة العتق بخلاف البيع (ولو اعتقه عتق) ان نفخت فيه الروح والا

اه على المعتمد (دونها) وفارق عكسه بانه لكونه فرعها تتصور تبعيته لها ولا عكس وقوله مضغة هذه الامة حرة اقرار بانعقاد الولد حرا فان زاد علقت بها منى فى ملكى كان إقرارا بكون الامة أم ولد (ولو كانت لرجل والحمل لآخر) بنحو وصية (لم يعتق أحدهما بعتق الآخر) لانه لا استتباع مع اختلاف المالكين (وإذا كان بينهما عبد) أو أمة (فاعتق أحدهما كله أو نصيبه) كنصيبى منك حر وكذا نصفك حر وهو يملك نصفه والخلاف فى هذه هل العتق انحصر فى نصيبه او شاع فعتق ربعه ثم سرى لربعه لا فائدة له فى غير نحو التعليق (عتق نصيبه)

التعليق وادخل بالنحو الايمان (قوله مطلقا) اى موسرا كان أم معسرا بهاية (قوله عند الاعتاق) وسياتى ان ايلاد احد الشريكين نافذ مع اليسار وعليه فلوكان معسرا عند الاعتاق او العلوق ثم ايسر بعد فهل يؤثر ذلك فيحكم بنفوذ الاعتاق والعلوق من وقتها اولا اويفرق بين الاعتاق فيحكم بعدم نفوذه لانه قول اذا رد كغى وبنفوذ الاستيلاد لانه من قبيل الاتلاف فيه نظر وقضية قول الشارح فى اخر امهات الاولاد والعبرة فى اليسار وعدمه بوقت الاحبال الخ ان طرو اليسار لا اثر له وقياس مامر فى الرهن من انه لو احبلها وهو معسر فبيعت فى الدين ثم ملكها نفذ الايلاد انه هنا كذلك اذا ملكها اه ع ش اقول الفرق بين ماهنا الذى بطريق السراية وبين الرهن واضح وايضا قولهم هنا عند الاعتاق صريح فى عدم تاثير طرو اليسار هنا فيتعين الاحتمال الثانى ثم رايت فى الانوار مانصه والاعتبار فى اليسار بحالة الاعتاق فان كان معسرا ثم ايسر فلا تقويم واستيلاد احد الشريكين الجارية موسرا كالاعتاق الخ (قوله بشرط الخيار له) اى اولهما ع ش (قوله فلا شركة حينئذ الخ) بل قد يقال لا شركة حقيقة حين الاعتاق ايضا لانه اذا كان الخيار له فملك المبيع له فليتامل سم (قوله بان ملك الخ) عبارة المغنى والمراد بالمعسر ان يكون موسرا بقيمة حصة شريكه فاضلا ذلك عن قوته وقوت من تلزمه نفقته فى يومه وليلته ودست ثوب يلبسه وسكنى على ماسبق فى الفلس ويصرف الى ذلك كل مايباع ويصرف فى الديون اه (قوله فاضلا الخ) حال من قوله الاتى ما فى بقيمته اى قيمة الباقى (قوله اى نصيب شريكه) هلا قال اى الباقى كما هو المتبادر من المتن سم (قوله مالم يثبت له الاستيلاد الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه ويستثنى من ذلك مالو كان نصيب الشريك مستولدا بان استولدها وهو معسر فلا سراية فى الاصح لان السراية تتضمن النقل ويجرى الخلاف فيمالو استولدها احدهما وهو معسر ثم استولدها الاخر ثم اعتقها احدهما ولوكانت حصة الذى لم يعتق موقوفه لم يسر العتق

مطلقا وفى عتق نصيب شريكه تفصيل (فان كان معسرا) عند الاعتاق (بقى الباقى لشريكه) ولا سراية لمفهوم الخبر الآتى نعم ان باع شقصا بشرط الخيار له ثم اعتق باقيه والخيار باق سرى وان اعسر بحصة المشترى لكنه بالسراية يقع الفسخ فلا شركة حينئذ حقيقة فلا يرد (والا) يكن معسرا بان ملك فاضلا عن جميع مايترك للمفلس مايفى بقيمته (سرى اليه) اى نصيب شريكه مالم يثبت له الاستيلاد بان استولدها

وان أعتق نصف المشترك وأطلق فهل يقع شائعا او على ملكه وجهان قال فى شرحه جزم صاحب الانوار بالثانى منهما كما فى البيع والاقرار وهو مقتضى كلام الاصحاب فى الرهن الخ ثم قال فى الروض وعلى كلا التقديرين لا يعتق جميعه الا ان كان موسرا قال الامام ولا يكاد تظهر فائدة الا فى تعليق طلاق او عتق اه قال فى شرحه قال جماعة وتظهر فائدته فى مسائل اخر منها مالو وكل شريكه فى اعتاق نصيبه فان قلنا بالاول عتق جميع العبد شائعا عنه وعن موكله او بالثانى لم يعتق نصيب الموكل وهذه ستاتى بعد اه فلينظر هذا مع ما تقدم عن اشكال الاسنوى ولا يتاتى ان يكون ماذكره الاسنوى مبنيا على الاول هنا لان كلام الاسنوى يدل على عتق الجميع عن الموكل وماذكرهنا صريح فى وقوع العتق عنهما ولا ان يكون مبنيا على الثانى اصراحته فى انه يعتق نصيب الموكل ويسرى الى نصيب الوكيل وصراحة ماهنا على الثانى فى انه يعتق نصيب الوكيل دون الموكل فان قلت يمكن ان المراد الذى يعتق بطريق المباشرة نصيب الوكيل دون نصيب الموكل لكن يسرى العتق اليه قلت هذا لا يمنع المخالفة لان الذى عتق ابتداء على هذا نصيب الوكيل ثم سرى عليه الى نصيب الموكل بخلاف ماذكره الاسنوى فان الامر عليه بالعكس نعم قول شرح الروض وهذه ستاتى بعد اشارة الى قول الروض بعد ذلك وان وكل شريكه فى عتق نصيبه فاى النصفين عتق قوم على صاحبه نصيب الاخر وان اطلق حمل على نصيب الوكيل اه وحينئذ فيمكن ان يجاب ببناء ماذكره الاسنوى على الثانى وحمله على ما اذا اراد الوكيل نصيب الموكل فيعتق ويسرى الى نصيب الوكيل وحمل ماذكر هنا على الثانى كالاول على ما اذا اطلق فيعتق على الثانى نصيبه دون نصيب الموكل اى باعتبار المباشرة فليتامل (قوله غير نحو التعليق) قال فى شرح الروض كان يقول ان اعتقت نصفى من هذا العبد فامراتى طالق فان قلنا بالاول يعنى وقوعه شائعا لم تطلق او بالثانى يعنى وقوعه على ملكه طلقت اه (قوله فلا شركة حينئذ حقيقة) بل قد يقال لا شركة حقيقة حين الاعتاق ايضا لانه اذا كان الخيار له فملك المبيع له فليتامل (قوله اى نصيب شريكه) هلا قال اى الباقى كما هو المتبادر من المتن

مالكه معسر الخبر الصحيحين من عتق شركاله فى عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم العبد عليه قيمة عدل وأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد وإلا فقد عتق عليه ما عتق وقيس بما فيه غيره مما مر ويأتى وفى رواية للدارقطنى ورق منه مارق قال الحفاظ ورواية السعاية مدرجة فيه وبفرض ورودها حملت جملة بين الاحاديث على انه يستسعى لسيده الذى لم يعتق بمعنى يخدمه بقدر نصيبه لئلا يظن انه يحرم عليه استخدامه (أو إلى ما أيسر به) من قيمته ليقرب حاله من الحرية ولو كان لثلاثة فاعتق اثنان منهم نصيبهما معا واحدهما موسر فقط قوم جميع مالم يعتق عليه وحده (وعليه قيمة ذلك يوم الاعتاق) اى وقته لانه وقت الاتلاف كجناية على قن سرت لنفسه تعتبر قيمته يومها لا يوم موته كذا اطلقه شارح وهو غفلة عما مر فى المتن فى الغصب من قوله فان جنى وتلف بسراية فالواجب الاقصى وبما صرح به من أن الواجب هنا قيمة البعض لا بعض القيمة صرح به جمع متقدمون ويظهر ان ياتى هنا مامر فى نظير ذلك من الصداق إلا ان يفرق بان الزوجة امتازت باحكام فى مقابلة كسرها لا تاتى فى غيرها فلا بعد ان تجب هنا قيمة البعض لانه المتلف دون بعض القيمة وان اوجبناه ثم لما تقرر من التميز (وتقع السراية بنفس الاعتاق) للخبر الظاهر فيه ولان ما يترتب على السراية فى حكم الاتلاف والقيمة تجب بسبب الاتلاف فيعطى حكم الاحرار عقب العتق وان لم يؤد القيمة (وفى قول) لا يقع الاعتاق إلا (باداء القيمة) او الاعتياض عنها لخبر الصحيحين إن كان موسرا يقوم عليه قيمة عدل ثم يعتق وأجابوا أنه انما يدل على أن العتق بالتقويم لا بالدفع وحينئذ فيدل للاول لانه انما قوم لانه صار متلفا وإنما يتلف بالسراية (وفى قول) بوقف الامر رعاية للجانبين فعليه (إن دفعها) أى القيمة (بان انها) أى السراية حصلت

قولا واحدا اه (قوله مالكه) أى مالك النصيب ع ش (قوله ثمن العبد) أى ثمن ما يخص شريكه من العبد والمراد بالثمن هنا القيمة ع ش وسم (قوله قدم العبد) اى نصيب الشريك منه (قوله مما مر) اى من اشتراك العبد بين اثنين وكون المشترك امة وقوله ياتى اى من الايسار ببعض قيمة نصيب الشريك (قوله ورواية السعاية) عبارة الاسنى والمغنى والرشيدى واما رواية فان لم يكن له مال قوم العبد عليه قيمة عدل ثم استسعى لصاحبه فى قيمته غير مشقوق عليه فمدرجة فى الخبر كما قاله الحفاظ او محمولة الخ (قوله يعنى يخدمه) لا يخفى عدم تاتى هذا الجواب مع قوله قوم عليه ومع قوله فى قيمته رشيدى (قول المتن الى ما ايسر به) ان كان ما عبارة عن الجزء من نصيب الشريك كما هو الموافق للمعطوف عليه فالهاء فى قوله به على حذف مضاف اى بقيمته او عن الجزء من القيمة كما هو المناسب لتعلق اليسار به فما على حذف مضاف اى إلى قسط ما ايسر به والا فالسراية ليست إلى ما ايسر به من القيمة بل الى ما يقابله من حصة الشريك وقول الشارح من قيمته انما يناسب الثانى والا فالمناسب الاول ان يقال عقب به اى بقيمته فليتامل سم (قوله من قيمته) عبارة المغنى من نصيب شريكه اه (قوله قوم جميع مالم يعتق الخ) ببناء المفعول وقوله عليه اى الموسر متعلق بقوم عبارة المغنى قوم جميع نصيب الذى لم يعتق على هذا الموسر كما جزما به والمريض معسر الا فى ثلث ماله كما سيأتى فاذا اعتق نصيبه من عبد مشترك فى مرض موته فان خرج جميع العبد من ثلث ماله قوم عليه نصيب شريكه وعتق جميعه وان لم يخرج الا نصيبه عتق بلا سراية اه وقوله والمريض الخ فى الروض مع شرحه مثله (قول المتن وعليه) اى الموسر على كل الاقوال الاتية قيمة ذلك اى القدر الذى ايسر به (تنبيه) للشريك مطالبة المعتق بدفع القيمة واجباره عليها لو مات اخذت من تركته فان لم يطالبه الشريك فللعبد المطالبة فان لم يطالب طالبه القاضى وان اختلفا فى قدر قيمته فان كان العبد حاضرا قريب العهد بالعتق روجع اهل التقويم او مات او غاب او طال العهد صدق المعتق لانه غارم مغنى وقوله وإن اختلفا الخ فى الروض مع شرحه مثله (قوله اى وقته) الى قوله كذا اطلقه شارح فى النهاية والمغنى (قوله كذا اطلقه الخ) راجع الى المقيس عليه فقط (قوله فى مقابلة كسرها) اى بالطلاق (قوله وإن اوجبناه ثم الخ) وهو المعتمد كما مر هناك (قول المتن وتقع السراية بنفس الاعتاق) فتنتقل الحصة الى ملك المعتق ثم تقع السراية به (تنبيه) يستثنى من ذلك مالو كاتبه الشريكان ثم اعتق احدهما نصيبه فانا نحكم بالسراية بعد العجز عن اداء نصيب الشريك فان فى التعجيل ضررا على السيد بفوات الولاء مغنى ونهاية (قوله ما ترتب الخ) وهو العتق (قوله فيعطى الخ) تفريع على المتن (قوله لا يقع الاعتاق) إلى قول المتن ويعتق نصيب المدعى وقوله فى النهاية الا قوله من محجور عليه الى من مريض وقوله فاذا اوجبت الى ولو كان بالدين (قوله او الاعتياض عنها) فلا يكفى الابراء كما قاله الماوردى مغنى (قوله وحينئذ فيدل الاول الخ) محل تامل (قوله بوقف الامر) إلى قول المتن ولا يسرى تدبير فى المغنى الا قوله كما بحثه الاذرعى وقوله واعتماد جمع الى ويجب مع ذلك وقوله وعلى الثالث الى وعلى الثانى (قوله رعاية للجانبين) عبارة المغنى لان الحكم بالعتق يضر السيد والتاخير الى اداء القيمة يضر بالعبد والتوقف اقرب إلى العدل ورعاية الجانبين اه (قوله فعليه) اى

(قوله فى الحديث الشريف ثمن العبد) يتامل حكمة التعبير بالعبد مع ان الواجب قيمة حصة الشريك فقط ولا شك انه المراد بدليل بقية الحديث (قوله ما ايسر به) إن كان ما عبارة عن الجزء من نصيب الشريك كما هو الموافق للمعطوف عليه فالهاء فى قوله به على حذف مضاف اى بقيمته او عن الجزء من القيمة كما هو المناسب لتعلق اليسار به فما على حذف مضاف اى او الى قسط ما ايسر به والا فالسراية ليست الى ما يسر به

(بالأمة اقي) و إلا بأن انه يعتق (واستيلاد احد الشريكين الموسر يسرى) إلى حصة شريكه كالعتق بل اولى لانه فعل وهو اقوى ولذا نفذ من محجور عليه دون عتقه كما بحثه الاذرعى ومن مريض من راس المال واعتاقه من الثلث اما من المعسر فلا يسرى كالعتق إلا من والد الشريك لانه ينفذ منه ايلادها كلها (وعليه) اى (٣٦٢) الموسر (قيمة) ما ايسر به من (نصيب شريكه) لانه اتلفه بازالة ملكه عنه (وحصته من مهر المثل) لاستمتاعه بملك غيره ان تاخر الانزال عن تغييب الحشفة كما هو الغالب وإلا لم تلزمه حصة شهر لان الموجب له تغييب الحشفة فى ملك غيره وهو منتف لما ياتى ان السراية تقع بنفس العلوق واعتماد جمع وجوبها مطلقا مبنى على ضعيف كما يعلم من التعليل الاتى بوقوع العلوق فى ملكه وبذلك يندفع الفرق بين هذا وما مر فى الاب بانه إنما قدر الملك فيه لحرمته ويجب مع ذلك فى بكر حصته من ارش البكارة (وتجرى الاقوال) السابقة (فى وقت حصول السراية) إذ العلوق هنا كالاعتاق ثم (فعلى الاول) وهو الحصول بنفس العلوق (والثالث) وهو التبين (لاتجب قيمة حصته من الولد) لانه على الاول انعقد حر الوقوع العلوق فى ملكه وعلى الثالث نزل استحقاق السراية منزلة حصول الملك وعلى الثانى تجب (ولا يسرى تدبير) لبعضه من مالك كل او بعض إلى الباقى لانه ليس اتلافا لجواز بيع المدبر فبموت السيد يعتق ما دبره فقط لان الميت معسر وحصوله فى الحمل ليس سراية بل تبعا كعضو منها (ولا يمنع السراية دين) حال (مستغرق) بدون حجر (فى الاظهر) بوقت لانه مالك لما فى يده نافذ التصرف فيه ولذا نفذ اعتاقه قال البلقينى ولا حاجة لمستغرق فى جريان الخلاف فاذا اوجبت السراية مائة وهى عنده وعليه خمسون لم يسر على الضعيف إلا فى خمسين ولو كان بالدين الحال رهن لازم ليس له غيره ولا يفضل منه شىء لم يسر قطعا ولو علق وهو مستقل ثم وجدت الصفة وهو محجور عليه لم يسر بناء على الاصح ان العبرة فى نفوذ العتق بحالة وجود الصفة (ولو قال الشريكه

قول الوقف (قوله إلى حصة شريكه) أى حيث كان موسرا بالكل وإلا فبما أيسر به فقط كما يأتى وقوله فلا يسرى الخ اى ويكون الولد حرا فيغرم لشريكه قيمة نصفه عباب اه سم على المنهج وسياتى فى كلام الشارح فى امهات الاولاد حكاية خلاف فيه وظاهره ان المعتمد منه انه مبعض ع ش (قوله من محجور عليه) اى بجنون او سفه او فلس مغنى (قوله دون عتقه) اى اعتاقه (قوله إلا من والد الشريك الخ) صورة المسئلة ان احد الشريكين الذى هو والد الشريك الاخر استولدها رشيدى عبارة المغنى نعم ان كان الشريك المستولد اصلا لشريكه سرى كما لو استولد الجارية التى كلها له اه وفى سم بعد ذكر مثلها عن كنز الاستاذ ما نصه ولم يذكر الشارح نظير ذلك فى الاعتاق بان اعتق احد الشريكين المعسر الذى هو اصل الشريك الاخر حصته فهل يسرى وتبقى القيمة فى ذمته اولا ويفرق بينه وبين الايلاد فيه نظر فليراجع والثانى هو مقتضى تضعيف استشناء بعضهم الآتى فى دار شرح دها ايسار اه (قوله ايلادها كلها) اى ايلاد الجارية التى كلها لولده (قوله ان تاخر الانزال) راجع للمعطوف فقط (قوله وإلا الخ) اى ان تقدم اوقارن ولو تنازعا فزعم الواطىء تقدم الانزال والشريك تاخره صدق الواطىء فيما يظهر عملا بالاصل من عدم وجوب المهر وان كان الظاهر تاخر الانزال ويحتمل تصديق الشريك لان الاصل فيمن تعدى فى ملك غيره الضمان حتى يوجد مسقط ولم نتحققه وهذا اقرب ع ش وقوله بان تقدم او قارن وافق لما ذكره الشارح فى باب النكاح فى الاعفاف وخالف لما فى المغنى هنا مما نصه نعم ان انزل مع الحشفة وقلنا بما صححه الامام من ان الملك ينتقل مع العلوق فقضية كلام الاصحاب كما فى المطلب الوجوب واحترز المصنف بالموسر عما لو كان معسرا فان الاستيلاد لا يسرى كالعتق فلو استولدها الثانى وهو معسر فهى مستولدتهما لمصادفة ملكه المستقر ويجب على كل منهما نصف مهرها للاخر ويأتى فيه أقوال التقاص اه (قوله لان الموجب له) الاولى التانيث (قوله لما ياتى ان السراية الخ) علة لقوله وهو منتف (قوله وجوبها) اى الحصة من مهر المثل (قوله مطلقا) اى تقدم الانزال اولا ع ش (قوله على ضعيف) اى من ان السراية تقع باداء القيمة (قوله وبذلك) اى بقوله لان الموجب الخ (قوله يندفع الفرق) اى فرق ذلك الجمع القائل بالوجوب مطلقا هنا (قوله بين هذا) اى استيلاد شريك موسر ليس بأب (قوله وما مر فى الاب) اى فى النكاح فى اصل الاعفاف من تقييد الوجوب بتاخر الانزال (قوله بانه) متعلق بالفرق (قوله ويجب مع ذلك فى بكر حصته الخ) ينبغى ان محل هذا ان تاخر الانزال عن ازالتها وإلا فلا يجب لها ارش ولهذا لم ينبه عليه لبعد العلوق من الانزال قبل زوال البكارة ع ش (قوله وعلى الثانى) وهو حصول السراية بأداء القيمة (قوله لبعضه) إلى قوله قال البلقينى فى المغنى إلا قوله كل او وقوله وحصوله إلى المتن (قوله ولذا نفذ الخ) عبارة المغنى ولهذا لو اشترى عبدا واعتقه نفذ اه (قوله ليس له) اى الراهن (قوله لم يسر قطعا) اى ولا يقال انه موسر بالرهن رشيدى عبارة ع ش اى لانه معسر ولا تشكل هذه بما مر من ان الدين لا يمنع السراية لان ذلك مفروض فيمن له مال يدفع من حصة شريكه بخلاف هذا اه (قوله وهو محجور عليه) اى بفلس مغنى (قوله لم يسر) وفى نظيره فى حجر السفه يعتق عليه والفرق ان المفلس لو نفذنا عتقه ضررنا بالغرماء بخلاف السفيه مغنى (قوله بناء على الاصح ان العبرة الخ) يتامل هذا فان الاصح فيما ياتى اخر كتاب التدبير ان العبرة

من القيمة بل إلى ما يقابله من حصة الشريك وقول الشارح من قيمته إنما يناسب الثانى وإلا فالمناسب للاول ان يقال عقب به اى بقيمته فليتامل (قوله إلا من والد الشريك) صورة المسئلة ان احد الشريكين الذى

الموسر أعتقت نصيبك فعليك قيمة نصيبي فانكر) ولا بينة (صدق المنكر بيمينه) إذ الاصل عدم العتق (فلا يعتق نصيبه) ان حلف وإلا حلف المدعي واستحق قيمة نصيبه ولا يعتق نصيب المنكر لان الدعوى إنما سمعت عليه لاجل القيمة فقط وإلا فهي لا تسمع على آخر انك اعتقت حتى يحلف نعم ان كان مع الشريك شاهد آخر قبل حسبة اى ان كان قبل دعواه القيمة كما بحثه الزركشي لتهمته حينئذ (ويعتق نصيب المدعي باقراره ان قلنا يسرى بالاعتاق) مؤاخذة له باقراره وتقييدهماله بما إذا حلف المنكر أو المدعي اليمين المردودة معترض بانه لا وجه له إذ لو نكلا معا فالحكم كذلك لوجود العلة وهي اقراره (ولا يسرى إلى نصيب المنكر) وان (٣٦٣) أيسر المدعي لانه لم ينشىء عتقا فهو كقول شريك لآخر اشتريت نصيبي وأعتقته فانكر فانه يعتق نصيب المدعي ولا يسرى (ولو قال لشريكه) المعسر او الموسر (ان أعتقت نصيبك فنصيبي حر) فقط اوزاد (بعد نصيبك فاعتق الشريك) المقول له نصيبه (وهو موسر سرى إلى نصيب الاول ان قلنا السراية بالاعتاق) وهو الاصح (وعليه قيمته) اى نصيب المعلق ولا يعتق بالتعليق لان السراية اقوى منه لانها قهرية تابعة لعتق الاول لا مدفع لها والتعليق قابل للدفع ببيع ونحوه وإذا اجتمع سببان لا يمكن اجتماعهما قدم أقواهما وبهذا فارق ماوقع لهما في الوصايا قبيل الركن الرابع من التسوية بينهما لامكانها اما لو كان المعتق معسرا فيعتق على كل نصفه تنجيزا في الاول وبمقتضى التعليق في الثاني (فلو قال لشريكه ان اعتقت نصيبك (فنصيبي حر قبله) أو معه أو حال عتقه (فاعتق الشريك) المخاطب نصفه (فان كان المعلق معسرا اعتق نصيب كل عنه) المنجز حالا والمعلق قبله ولا سراية وخص المعلق بالاعسار لانه لا فرق في الآخر بين المعسر والموسر (والولاء لهما) لاشتراكهما في العتق (وكذا ان كان المعلق موسرا وابطلنا الدور) اللفظي الآتي بيانه بالنسبة للقبلية إذ لا يتأتى إلا فيها وهو الاصح يعتق نصيب كل عنه ولا سراية لان اعتبار المعية والحالية يمنعها والقبلية ملغاة لاستحالة الدور المستلزم هنا سد باب عتق الشريك فيصير التعليق معها كهو مع المعية والحالية (وإلا) نبطل الدور في صورة القبلية (فلا يعتق شيء) على واحد منهما إذ لو نفذ اعتاق المخاطب عتق نصيب المعلق قبله فيسرى فيبطل عتقه فلزم من عتقه عدمه لتوقف الشيء على ما يتوقف عليه

بوقت التعليق حتى لو علق مستقلا ووجدت الصفة بعد الحجر عتق نظر الحالة التعليق وقد يقال ماهنا مبني على مقابل الاظهر فيما يأتي ع ش (قول المتن الموسر) قال الرافعي احترز به عن المعسر فانه إذا انكر وحلف لم يعتق من العبد شيء فلو اشترى المدعي نصيب المدعي عليه عتق عليه ولا سراية في الباقي مغني (قوله ولا بينة) اى للمدعي الى قوله نعم ان كان في المغني (قوله ان حلف) فيه ان عدم العتق على اطلاقه وليس مقيدا بالحلف فكان المناسب ثم ان حلف فلا يستحق عليه المدعي القيمة وإلا حلف المدعي واستحقه رشيدي وسيذكر الشارح ما يوافقه وإنما ذكر هذا القيد هنا تمهيدا لقوله الآتي وتقييدهماالخ (قوله لان الدعوى الخ) عبارة المغني ولا يعتق نصيب المنكر بهذا اليمين لان اليمين إنما توجهت عليه لاجل القيمة واليمين المردودة لا تثبت إلا ما توجهت نحوه وإلا فلا معنى للدعوى على انسان انك اعتقت عبدك وإنما ذلك من وظيفة العبد اه عبارة سم قوله وإلا فهي لا تسمع الخ وبهذا يندفع ماعساه ان يقال هلا عتق نصيب المنكر لان اليمين المردودة كالاقرار فهو مقر بعتق نصيبه فيؤاخذ باقراره وذلك لان اليمين انما اعتد بها بالنسبة للقيمة فلم توجد يمين مردودة بالنسبة للعتق فلا اقرار بالنسبة اليه اه (قوله لتهمته حينئذ) أى لما ان كان بعد دعواه القيمة فلا لتهمته فهو تعليل لمقدر ع ش (قول المتن ان قلنا يسرى الخ) معتمد ع ش عبارة المغني ان قلنا بالراجح من انه يسرى بالاعتاق في الحال اه (قوله وتقييدهماله) اى الشيخين في غير المنهاج واصله لعتق نصيب المدعي الخ (قوله وان ايسر) الى قوله ولكونه وجب في المغني الا قوله وبهذا فارق الى اما لو كان والى قول المتن ولو كان عبد في النهاية الا قوله وبهذا فارق الى ما لو كان وقوله المنجز الى المتن (قوله شريك لآخر) عبارة المغني أحد الشريكين لرجل اه (قوله لعتق الاول) اى اعتاق المعتق الاول عبارة النهاية العتق نصيبه اه (قوله لامكانها) اى التسوية (قوله تنجيزا في الاول) اى في المعتق الاول وهو من نجز العتق ع ش (قول المتن قبله) اى قبل عتق نصيبك مغني (قوله بالنسبة الخ) متعلق بابطلنا الدور (قوله وهو الاصح) اى بطلان الدور (قوله يعتق نصيب كل الخ) بيان لوجه الشبه لقول المصنف وكذا ان كان الخ (قوله ولا سراية) من عطف اللازم (قوله يمنعها) اى السراية (قوله عتق الشريك) اى اعتاق الشريك المطلق التصرف نصيبه من غير موجب (قوله معها) اى القبلية (قوله فيسرى) اى على نصيب المخاطب بناء على ترتب السراية على العتق مغني وزيادي (قوله فيبطل عتقه) اى عتق المخاطب وكذا ضمير من عتقه (قوله لتوقف الشيء الخ) عبارة المغني وفيما ذكر دور وهو توقف الشيء على ما يتوقف عليه وجودا وعدما وهو دور لفظي اه (قوله لتوقف الشيء) وهو عتق نصيب المخاطب على ما يتوقف

هو والد الشريك الآخر استولدها او عبارة كنز الاستاذ ولو كان الشريك المستولد اصلا لشريكه سرى وان كان معسرا كما لو استولد الجارية التي كلها له اه (ايضا الامن والد الشريك) لم يذكر نظير ذلك في الاعتاق بان اعتق احد الشريكين المعسر الذي هو اصل الشريك الآخر حصته فهل يسرى وتبقى القيمة في ذمته اولا ويفرق بينه وبين الايلاد فيه نظر فليراجع والثاني هو مقتضى تضعيفه استثناء بعضهم الآتي في هامش احدها اليسار (قوله وإلا فهي لا تسمع على آخر انك اعتقت حتى يحلف الخ) وبهذا يندفع ماعساه ان يقال هلا عتق

ولكونه يوجب الحجر على المالك المطلق التصرف فى اعتاق نصيب نفسه من غير موجب ولا نظير له ضعفه الاصحاب هذا كله ان لم ينجز المعلق عتق نصيبه والا عتق عليه قطعا وسرى بشرطه (ولو كان) أى وجد (عبد لرجل نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سدسه فاعتق الآخران)

بكسر الخاء كما بخطه لكن ليوافق كلام اصله لا للتقييد إذ لو أعتق اثنان منهم أى اثنين كانا فالحكم كذلك كما فى الروضة وغيرها (نصيبهما) بالتثنية (معا) بان لم يفرغ احدهما منه قبل فراغ الآخر او علقاه بصفة واحدة او وكلا وكيلا فاعتقه بلفظ واحد فالقيمة للنصف الذى سرى اليه العتق (عليهما نصفان على المذهب) لان ضمان المتلف يستوى فيه القليل والكثير كالو مات من جراحاتهما المختلفة وبهذا فارق مامر فى الاخذ بالشفعة لانه من فوائد الملك وثمراته فوزع بحسبه وهذا ضمان متلف كما تقرر هذا ان ايسرا بالكل فان ايسر أحدهما قوم عليه نصيب الثالث قطعا وان يسرا بدون الواجب سرى لذلك القدر بحسب يسارهما فان تفاوتا فى اليسار سرى على كل بقدر ما يجد (وشرط السراية) أمور احدها اليسار كما علم مما مر ثانيها (اعتاقه) أى مباشرته او تملكه بدليل التفريع الآتى (باختياره) ولو بتسببه فيه كان اتهب بعض قريبه اوقبل الوصية له به نعم يأتى فى تعجيز السيد آخر الفصل الآتى ما يعكر على ذلك وخرج بذلك مالو عتق عليه بغير اختياره

عليه وهو عتق نصيب المعلق (قوله ولكونه) أى تصحيح الدور (قوله ضعفه الخ) أى تصحيح الدور اللفظى (قوله وهذا كله) اى قول المتن وكذا إن كان الخ (قوله والا عتق) اى نصيب المعلق (قوله بشرطه) اى بشروط السراية الاتية فى المتن والشرح (قوله اى وجد) إلى قوله نعم يأتى فى المغنى إلا قوله بدليل التفريع الاتى وفى النهاية إلا قوله او علقاه بصفة واحدة وقوله وان ايسرا بدون الواجب إلى المتن وقوله بمباشرته او وقوله اى وجد قد يفهم من هذا التفسير انه اشارة إلى ان كان تامة وعليه فجملة لرجل نصفه وما عطف عليها نعت عبد ولكن لا يتعين ذلك بل يجوز نقصانها وتكون الجملة المذكورة خبرها سم (قوله ليوافق كلام اصله) وهو فاعتق الثانى والثالث مغنى لكن الكسر متعين فى تعبير المصنف فتأمل (قوله بصفة واحدة) اى كدخول الدار (قوله او وكلا وكيلا الخ) الفرق بين هذه وبين ما تقدم من انه لو وكل فى اعتاق نصيبه من عبد فاعتق الوكيل نصف النصيب حيث لا يسرى الاعتاق إلى باقيه انه ثم لما خالف الوكيل موكله فيما اذن له فى اعتاقه كان القياس الغاء إعتاقه لكن نفذناه فيما باشر اعتاقه لتشوف الشارع للعتق ولم يسر لباقيه لضعف تصرفه بالمخالفة لموكله وهنا اتى بما امره به نزل فعله منزلة فعل موكله وهو لو باشر الاعتاق بنفسه سرى إلى باقيه فكذا وكيله نبه على ذلك فى شرح الروض ع ش (قول المتن عليهما نصفان) اى على عدد رؤوسهما لا على قدر الحصص مغنى (قوله مامر فى الاخذ بالشفعة) أى حيث كان بقدر الحصص لا على الرؤوس سم (قوله بالكل) اى بقدر الواجب مغنى (قوله فان تفاوتا فى اليسار الخ) ولو ايسر احدهما بقيمة النصف والآخر بدون حصته منها فينبغى ان على هذا ما ايسر به والباقى على الاول فليراجع سم (قوله احدها اليسار) استثنى بعضهم من اشتراط اليسار مالو وهب الاصل نصف عبده لفرعه ثم اعتق النصف الاخر فيسرى للموهوب من غير غرم شىء لجواز الرجوع له والمعتمد خلافه شرح م ر اه سم (قوله اى مباشرته) من إضافة المصدر إلى مفعوله اى مباشرة الشريك الاعتاق ولو تنزيلا عبارة المغنى اى المالك ولو بنائبه اه (قوله ولو بتسببه) كان المناسب خلاف هذا الصنيع لان هذا جواب ثان عن عدم ملاءمة التفريع الآتى فى المتن لقوله اعتاقه والجواب عنه من وجهين الاول ابقاء الاعتاق على حقيقته وتقدير شىء يتنزل عليه التفريع ويكون التفريع دليل التقدير وهذا هو الذى اشار اليه بقوله او تملكه الخ والثانى استعمال الاعتاق فيما يشمل التسبب فيه وهو المشار اليه بقوله ولو بتسببه فيه فتأمل رشيدى (قوله كان اتهب الخ) عبارة المغنى كشرائه جزء أصله أو فرعه وقبوله هبته أو الوصية به اه ع ش (قوله فى تعجيز السيد الخ) صوابه فى تعجيز السيد الخ بالعين بدل النون (قوله ما يعكر على ذلك) اى على قولهم ولو بتسببه ويأتى ايضا هناك الجواب عنه (قوله وخرج بذلك الخ) عبارة المغنى وليس المراد بالاختيار مقابل الاكراه بل المراد التسبب فى الاعتاق ولا يصح الاحتراز بالاختيار عن الاكراه لان الكلام فيما يعتق فيه الشقص والاكراه لا عتق فيه اصلا وخرج باختياره ماذكره بقوله فلو ورث (قوله لان ذلك) اى الاختيار المقابل

نصيب المنكر لان اليمين المردودة كالاقرار فهو مقر بعتق نصيبه فيؤاخذ باقراره وذلك لان اليمين إنما اعتد بها بالنسبة للقيمة لانها تابعة للدعوى والدعوى إنما سمعت بالنسبة للقيمة فلم يوجد يمين مردودة بالنسبة للعتق فلا إقرار بالنسبة اليه (قوله اى وجد الخ) قد يفهم من هذا التفسير انه اشارة الى ان كان تامة وعليه فجملة لرجل نصفه وما عطف عليها نعت عبد ولكن لا يتعين ذلك بل يجوز نقصانها وتكون الجملة المذكورة خبرها (قوله وبهذا فارق مامر فى الاخذ بالشفعة) اى حيث كان بقدر الحصص لا على الرؤس كما هنا (قوله فان تفاوتا فى اليسار الخ) ولو ايسر احدهما بقيمة النصف والآخر بدون حصته منها فينبغى ان على هذا ما يسر به والباقى على الاول فليراجع (قوله احدها اليسار) استثنى بعضهم من اشتراط اليسار مالو وهب الاصل نصف عبده لفرعه ثم اعتق النصف الآخر فيسرى للموهوب من غير غرم شىء لجواز الرجوع

للاكراه وزعم انه خرج به عتق المكره وهم لان ذاك شرط لاصل العتق وما هنا شرط للسراية مع وقوع العتق ثم عتقه عليه بغير اختياره له صور كثيرة

منها الارث (فلو ورث بعض ولده) مثلا (لم يسر) ما عتق منه إلى باقيه لما تقرر أن سبيل السراية سبيل غرامة المتلف ولم يوجد منه
صنع ولا قصدا تلاف ومنها
الرد بالعيب فلو باع شقصا
ممن يعتق على وارثه كان
باع بعض ابن اخيه بثوب
ومات ووارثه اخوه ثم
اطلع مشترى الشقص على
عيب فيه ورده فلا يسرى
كالارث فان وجد الوارث
بالثوب عيبا ورده واسترد
الشقص عتق عليه وسرى
على المعتمد لاختياره فيه
وقد تقع السراية من غير
اختيار كان وهب لقن بعض
قريب سيده فقبله فيعتق
ويسرى على ما ياتى وعلى
سيده قيمة باقيه ويجاب بان
فعل عبده كفعله كما مر
فى الدعوى عليه ثم رايت
ما يأتى قريبا وهو صريح
فيما ذكرته ثالثها قبول محلها
للنقل فلا يسرى للنصيب
الذى ثبت له الاستيلاد او
الموقوف او المنذور عتقه
او اللازم عتقه بموت
الموصى او المرهون بل لو
رهن نصف قن لا يملك
غيره فاعتق نصفه غير
المرهون لم يسر للمرهون
رابعها ان يوجد العتق
لنصيبه او للكل فلو قال
اعتقت نصيب شريكى لغا
نعم بحث فى المطلب انه كناية
فاذا نوى به عتق حصته
عتقت وسرت لانه يعتق
بعتقها فصح التعبير به عنها
خامسها ان يكون النصيب
العتيق يمكن السريان اليه
فلو استولد شريك معسر حصته ثم باشر عتقها موسرا لم يسر منها للبقية (والمريض) فى عتق التبرع (معسر الا فى ثلث ماله)

للاكراه (قوله ومنها الارث) ومنها ما لو استدخلت ماءه المحترم بعد خروجه وحملت منه فلا سراية ع ش (قول المتن بعض ولده) اى وإن سفل مغنى (قوله مثلا) اى او بعض اصله وإن علا مغنى (قوله مثلا) إلى قوله وقد تقع السراية فى المغنى وإلى قوله ثم رايت فى النهاية (قوله ومنها الرد الخ) ومنها ما لو اوصى لزيد مثلا ببعض ابن اخيه فمات زيد قبل القبول وقبله الاخ عتق عليه ذلك البعض ولم يسر لانه بقبوله يدخل البعض فى ملك مورثه ثم ينتقل اليه بالارث وما لو عجز مكاتب اشترى جزء بعض سيده فانه يعتق عليه ولم يسر سواء اعجز بتعجيز نفسه أم بتعجيز سيده لعدم اختيار السيد فان قيل هو مختار فى الثانية اجيب بانه إنما قصد التعجيز والملك حصل ضمنا وما لو اشترى او اتهب المكاتب بعض ابنه او ابيه وعتق بعتقه لم يسر لانه لم يعتق باختياره بل ضمنا مغنى (قوله شقصا ممن يعتق الخ) اى حصته من رقيق مشترك بينه وبين اجنبي ويعتق الخ (قوله كالارث) عبارة المغنى لانه قهرى كالارث اه (قوله ويسرى على ما ياتى) اى من الخلاف والمعتمد منه عدم السراية ع ش اى عند النهاية والمغنى لا الشارح كما ياتى فى اواخر الفصل الاتى (قوله ما ياتى قريبا) اى قبيل التنبيه (قوله ثالثها) إلى قوله نعم فى المغنى إلا قوله او المرهون إلى رابعها (قوله او الموقوف الخ) عطف على الموصول (قوله أو اللازم عتقه بموت الموصى) لعل صورته أنه أوصى بعتق حصته ثم مات فان عتق حصته لازم بلزوم الاعتاق بعد موته واما قبل موته فلا مانع من السراية اخذا من قول الروض وشرحه ويسرى العتق إلى بعض مدبر لان المدبر كالقن فى جواز البيع فكذا فى السراية وإلى بعض مكاتب عجز عن اداء نصيب الشريك اه فان الموصى باعتاقه قبل الموت لا يزيد على المدبر والمكاتب المذكور فليتامل سم عبارة المغنى ولا الى المنذور إعتاقه ونحوه مما لزم عتقه بموت المريض او المعلق على صفة بعد الموت اذا كان اعتق بعد الموت اه (قوله لا يملك غيره) اى بخلاف ما لو ملك غيره فيسرى وفى الروض مع شرحه ويسرى العتق الى بعض مرهون لان حق المرتهن ليس باقوى من حق المالك فكما قوى الاعتاق على نقل حق الشريك الى القيمة قوى على نقل الوثيقة اليها اه وهذا لا ينافى ماذكره الشارح لانه فى معسر سم (قوله فصح التعبير الخ) اى من باب التعبير باللازم عن الملزوم اذ عتق حصة شريكه لازم لعتق حصته سم (قوله به) اى بعتق نصيب شريكه وقوله عنها أى عن عتق حصته على حذف المضاف (قوله لم يسر منها الخ) فى المغنى والاسنى خلافه عبارتهما ولو استولد احدهما نصيبه معسرا ثم اعتقه وهو موسر سرى الى نصيب شريكه وقول الزركشى نقلا عن القاضى ابى الطيب لا يسرى اليه كعكسه ممنوع اه وذكرها سم عن الثانى وأقرها (قوله فى عتق التبرع) إلى الفصل فى النهاية الا قوله اوكلها وقوله بالكل (قوله فى عتق التبرع) سيذكر محترزه (قوله

له والمعتمد خلافه شرح م ر (قوله أو اللازم عتقه بموت الموصى) لعل صورته أنه أوصى بعتق حصته ثم مات فان عتق حصته لازم بلزوم الاعتاق بعد موته واما قبل موته فلا مانع من السراية اخذا من قول الروض وشرحه والى أى ويسرى العتق الى بعض مدبر لان المدبر كالقن فى جواز البيع فكذا فى السراية والى بعض مكاتب عجز عن اداء نصيب الشريك وسنوضح فى الكتابة متى يسرى العتق الى بعض المكاتب والاصح انه حيث عجزه كما اشار اليه هنا بقوله عجز اه فان الموصى باعتاقه قبل الموت لا يزيد على المدبر والمكاتب المذكورين فليتأمل (قوله بل لو رهن نصف قن لا يملك غيره الخ) فى الروض ويسرى اى العتق الى بعض مرهون قال فى شرحه لان حق المرتهن ليس باقوى من حق المالك فكما قوى الاعتاق على نقل حق الشريك الى القيمة قوى على نقل الوثيقة اليها اه ولا ينافى ماذكره الشارح لانه فى معسر فليتامل (قوله فصح التعبير به) اى من باب التعبير باللازم عن الملزوم اذ عتقه لحصة شريكه لازم لعتق حصته (قوله فلو استولد شريك معسر حصته ثم باشر عتقها موسرا لم يسر الخ) فى شرح الروض ولو استولد احدهما نصيبه معسرا ثم اعتقه وهو موسر سرى الى نصيب شريكه وقول الزركشى نقلا عن القاضى ابى الطيب لا يسرى اليه كعكسه ممنوع مع انى لم اره فى تعليق القاضى اه

فاذا أعتق فى مرض موته نصيبه ولم يخرج من الثلث غيره فلا سراية وكذا ان خرج بعض حصة شريكه أوكلها لكن قال الزركشى التحقيق انه كالصحيح فان شفى سرى وان مات نظر لثلثه عند الموت فان خرج بدل السراية من الثلث نفذ والا بان رد الزائد وفارق المفلس لتعلق حق الغرماء اما غير التبرع كان اعتق بعض قنه عن كفارة مرتبة بنية الكفارة بالكل فانه يسرى ولا يقتصر على الثلث (والميت معسر) مطلقا فلا سراية عليه لانتقال تركته لورثته بموته (فلو أوصى بعتق نصيبه) من قن فاعتق بعد موته (لم يسر) وان خرج كله من الثلث للانتقال المذكور ومن ثم لو أوصى بعتق بعض عبده لم يسر ايضا نعم ان اوصى بالتكميل سرى لانه حينئذ استبق لنفسه قدر قيمته من الثلث وقد يسرى كالو كاتبا امتهما ثم ولدت من أحدهما واختارت المضى على الكتابة ثم مات وهى مكاتبة فيعتق نصيب الميت ويسرى ويأخذ الشريك من تركة الميت القيمة ولو اوصى بصرف ثلثه فى العتق فاشترى الوصى منه شقصا واعتقه سرى بقدر ما بقى من الثلث لان الوصية

فاذا أعتق) الى قوله وكذا إن خرج فى المغنى (قوله فاذا أعتق الخ) عبارة الروض (فرع) لو أعتق شريك نصيبه فى مرض موته وخرج جميع العبد من ثلث ماله قوم عليه نصيب شريكه وإن لم يخرج من الثلث إلا نصيبه عتق ولا سراية لان المريض فيما زاد على الثلث معسر والثلث يعتبر بحالة الموت لا الوصية اه سم (قوله فلا سراية) معتمد ع ش (قوله وكذا إن خرج الخ) خلافا للروض كما مر انفا وللمغنى عبارته فان خرج نصيبه وبعض نصيب شريكه فلا سراية للباقى اه (قوله بعض حصة شريكه الخ) عبارة النهاية وكذا إن خرج نصيبه وبعض نصيب شريكه فلا سراية فى الباقى لما مر فى الوصية لكن قال الزركشى الخ اه قال ع ش قوله لكن قال الزركشى التحقيق الخ هو عند التامل لا يخالف ماقبله فى الحكم لما قرره فيه من انه إذا خرج بعض حصة شريكه من الثلث مع حصته عتق ماخرج وبقى الزائد ومفهومه انه إذا خرج كله من الثلث عتق جميعه اه (قوله او كلها) الصواب إسقاطه فان السراية فيه محل وفاق وإنما التردد فيما إذا خرج بعض حصة شريكه من الثلث مع حصته فهل يسرى لذلك البعض اولا والمعتمد الاول (قوله لكن قال الزركشى الخ) هذا لا موقع له بعد تقييده فيما مر المرض بمرض الموت فكان ينبغى حذفه فيما مر حتى يتاتى تفصيل الزركشى رشيدى (قوله أنه) أى المريض فى عتق التبرع (قوله فان شفى سرى) أى إن كان موسرا ع ش (قوله بدل السراية) اى لنصيب الشريك او بعضه (قوله بان رد الزائد) اى بقى الزائد على الثلث من نصيب الشريك او بعضه فلا يسرى اليه (قوله عن كفارة مرتبة) قضيته عدم السراية فى المخيرة ويوجه بانه لم يخاطب بخصوص العتق بل بالقدر المشترك الحاصل فى كل من الخصال كان اختياره لخصوص العتق كالتبرع وعليه فتجب عليه خصلة غير العتق لان بعض الرقبة لا يكون كفارة فليراجع ع ش (قوله بالكل) اسقطه النهاية ولعله لتوهمه منافاة ذلك لما قبله من قوله بعض قنه ولما بعده من قوله فانه يسرى ولك ان تمنع المنافاة (قوله فانه يسرى الخ) هذا كالصريح فى انه يقع الكل كفارة (قوله ولا يقتصر على الثلث) اى لانها وجبت كاملة ع ش (قوله مطلقا) الى قوله ومن ثم فى المغنى (قوله مطلقا) اى خلف تركة ام لا ع ش والاول اى فى الثلث وغيره (قول المتن فلو اوصى) اى احد شريكين فى رقيق مغنى (قوله للانتقال المذكور) اى آنفا فى قوله لانتقال تركته الخ (قوله نعم ان أوصى الخ) هو استدراك على المتن رشيدى (قوله بالتكميل سرى الخ) عبارة الروض مع شرحه فلو اوصى احدهما اى الشريكين بعتق نصيبه من عبد وتكميل عتق العبد كمل ما احتمله الثلث حتى لو احتمله كله عتق جميعه اه (قوله لانه) اى الميت حينئذ اى حين إذا اوصى بالتكميل اسى (قوله استبق لنفسه قدر قيمته الخ) اى العبد فكان موسرا به اسنى (قوله وقد يسرى) اى على الميت ع ش (قوله واختارت) اى الامة المذكورة (قوله ثم مات) اى من ولدت منه ع ش (قوله ويسرى الخ) هل يشكل على الشرط الخامس أو هو مستثنى قليتأمل السبب فى استثنائه على أنه فى الشرط الخامس مايعلم مما كتبناه بهامشه عن شرح الروض اه سم وقدمنا ك عن المغنى مثل ما فى شرح الروض (قوله ولو اوصى الخ) (تتمة) امة حامل من زوج اشتراها ابنها الحر وزوجها معا وهما موسران فالحكم كالو أوصى سيدها بها لهما وقبلا الوصية معا تعتق الامه على الابن والحمل يعتق عليهما ولا يقوم مغنى

(فصل فى العتق بالبعضية) (قوله فى العتق) الى قوله وقد يملكه فى المغنى الا قوله اجماعا وقوله والوالد

(قوله فاذا أعتق فى مرض موته نصيبه ولم يخرج من الثلث غيره الخ) عبارة الروض (فرع) لو أعتق شريك نصيبه فى مرض موته وخرج جميع العبد من ثلث ماله قوم عليه نصيب شريكه وان لم يخرج من الثلث الا نصيبه عتق ولا سراية لان المريض فيما زاد على الثلث معسر والثلث يعتبر بحالة الموت لا الوصية اه (قوله وكذا إن خرج بعض حصة شريكه الخ) أى وكذا ان خرج نصيبه وبعض نصيب شريكه فلا سراية فى الباقى لما مر فى الوصية لكن قال الزركشى الخ ش م ر

(فصل فى العتق بالبعضية) (قوله ويسرى الخ) هل يشكل على الشرط الخامس او هو مستثنى

(اهل تبرع أصله) من النسب وإن علا الذكور والاناث (أو فرعه) وان سفل كذلك (عتق) عليه اجماعا الا داود الظاهري

ولا حجة له في خبر مسلم لن يجزى ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه لان الضمير راجع للشراء المفهوم من يشتريه لرواية فيعتق عليه والولد كالوالد بجامع البعضية ومن ثم قال صلى الله عليه وسلم فاطمة بضعة مني اما بقية الاقارب فلا يعتقون بذلك وخبر من ملك ذا رحم محرم فقد عتق عليه ضعيف وخرج باهل تبرع والمراد به الحر كله ولا يصح الاحتراز عن الصبي والمجنون لما ياتي انهما اذا ملكا عتق عليهما وكذا من عليه دين مستغرق كما علم مما مر مكاتب ملكه بنحو هبة وهو يكسب مؤنته فله قبوله فيملكه ولا يعتق عليه لئلا يكون الولاء له وهو محال ومبعض ملكه ببعضه الحر لتضمن العتق عنه الارث والولاء وليس من اهلهما وانما عتقت ام ولد المبعض بموته لانه حينئذ أهل للولاء لانقطاع الرق بالموت وما لو ملك ابن اخيه فمات وعليه دين مستغرق وورثه اخوه فقط وقلنا بالاصح أن الدين لا يمنع الارث فقد ملك ابنه ولم يعتق عليه لانه ليس اهلا للتبرع فيه لتعلق حق الغير به وقد يملكه أهل التبرع ولا يعتق في صور ذكرها شارح ولا تخلو عن نظر (ولا) يصح ان

(يشتري) من جهة الولي (لطفل) ومجنون وسفيه (قريبه) الذي يعتق عليه لانه لا غبطة له فيه (ولو وهب) القريب (له أو أوصى له

الى وخبر من ملك وقوله وكذا الى مكاتب والى قول المتن ولو وهب لعبد في النهاية الا قوله ملكه بنحو هبة الى ومبعض وقوله وكذا يصح شراء الى المتن (قوله من النسب) عبارة المغني اصله او فرعه الثابت النسب ثم قال وخرج بقولنا الثابت النسب ما لو ولدت المزني بها ولدا ثم ملكه الزاني لم يعتق عليه وخرج اصله وفرعه من الرضاع فانه لا يعتق عليه اه (قوله كذلك) اي الذكور والاناث من النسب (قول المتن عتق) اي اتحد دينهما او لا مغني وأسنى (قوله اجماعا الخ) عبارة المغني اما الاصول فلقوله تعالى واخفض لهما جناح الذل من الرحمة ولا يتأتى خفض الجناح مع الاسترقاق ولما في الصحيح مسلم لن يجزى ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه اي فيعتقه الشراء لا ان الولد هو المعتق بانشائه العتق كما فهمه داود الظاهري بدليل رواية فيعتق عليه واما الفروع فلقوله تعالى وما ينبغي للرحمن ان يتخذ ولدا ان كل من في السموات والارض الا آتي الرحمن عبدا وقال تعالى قالوا اتخذ الرحمن ولدا سبحانه بل عباد مكرمون دل على نفي اجتماع الولدية والعبدية اه وهي سالمة عن اشكال الرشيدي بما نصه قوله اجماعا الا داود الظاهري قد يقال ان كان خلاف داود انما جاء بعد انعقاد الاجماع فهو خارق للاجماع فيكفي في دفعه خرقه ولا يتأتى الاستثناء وان كان خلافه قبل انعقاد الاجماع فلا إجماع اه وإن امكن الجواب عنه باختيار الثاني ومنع قوله فلا اجماع بقول جمع الجوامع مع شرحه وعلم ان اتفاقهم اي المجتهدين في عصر على احد القولين لهم قبل استقرار الخلاف بينهم بان قصر الزمان بين الاختلاف والاتفاق جائز ولو كان الاتفاق من الحادث بعدهم بان ماتوا ونشا غيرهم اه (قوله لان الضمير) اي المستتر في فيعتقه (قوله للشراء الخ) اي لا للولد المشتري كما فهمه داود الظاهري (قوله والولد كالوالد الخ) فيه أنه لم يقدم دليلا مستقلا في الوالد حتى يقيس عليه الولد وخبر مسلم انما جاء في مقام الرد على تمسك داود به لا للاستدلال وهو انما استدل بالاجماع لا غير رشيدي اي والاجماع دليل لكل من الاصل والفرع ولك ان تقول ان سوق خبر مسلم للرد المذكور الصريح في الدلالة على مسئلة الوالد مغن عن اعادته ثانيا للاستدلال عليها بل تعد تكرارا (قوله بضعة) بفتح الباء ع ش ورشيدي (قوله بذلك) اي الملك مغني (قوله ضعيف) بل قال النسائي انه منكر والترمذي انه خطأ وقال ابو حنيفة واحمد يعتق كل قريب ذي رحم محرم وقال مالك يعتق السبعة المذكورين في آية الميراث وقال الاذرعي يعتق كل قريب محرما كان او غيره مغني (قوله والمراد به الحر كله) اي حيث لم يتعلق بالرقيق حق الغير بدليل قوله الاتي وما لو ملك ابن اخيه الخ رشيدي (قوله ولا يصح الاحتراز) اي باهل تبرع (قوله لما ياتي) اي انفا في قول المصنف ولو وهب له او اوصى له الخ (قوله عتق عليهما) ولو اشترى الحر زوجته الحامل منه عتق عليه الحمل كما قاله الزركشي ولو اشتراها في مرض موته ثم انفصل قبل موته او بعده لم يرث اي لان عتقه حينئذ وصية وسياتي الكلام على ذلك مغني عبارة ع ش (فرع) لو ملك زوجته الحامل منه الظاهر ان الحمل يعتق فلو اطلع على عيب امتنع الرد فيما يظهر ووجب له الارش اه (قوله وكذا من عليه الخ) اي يعتق عليه بعضه إذا ملكه كالصبي والمجنون (قوله مما مر) اي عن قريب بقول المصنف ولا يمنع السراية دين مستغرق في الاظهر (قوله مكاتب) فاعل خرج (قوله بنحو هبة) اي كالوصية مغني (قوله مبعض) عطف على مكاتب (قوله لانقطاع الرق الخ) اي زوال آثاره ع ش (قوله وما لو ملك الخ) معطوف على المكاتب والمبعض رشيدي (قوله فمات) أي مالك ابن اخيه (قوله ذكرها شارح) اقره المغني عبارته واورد على المصنف صور منها مسائل المريض الاتية ومنها ما لو وكله في شراء عبد فاشتري من يعتق على موكله وكان معيبا فانه لا يعتق عليه قبل رضاه بعيبه اه (قوله ولا يصح) الى قول المتن ولو وهب لعبد في المغني الا قوله على ما قالاه الى المتن وقوله ويفرق بينه الى المتن وقوله موجب الشراء الى عتقه وقوله ان اعسر الى لانه كالمرهون (قوله لانه لا غبطة له الخ) لانه يعتق عليه وقد يطالب بنفقته وفي ذلك ضرر عليه مغني (قول المتن له) اي لمن ذكر مغني (قول المتن او اوصى له الخ) ومن صور الوصية بالاب ان يتزوج

أو مبنى على ما ذكره ثم عن شرح الروض فليتأمل السبب في استثنائه على أن في الشرط الخامس ما يعلم مما

بمقان كان) الموهوب أو الموصى به (كاسبا) أى له كسب يكفيه (فعلى الولى) وجوبا (قبوله ويعتق) على المولى إذ لاضرر عليه ولا نظر لاحتمال عجزه فتجب نفقته لانه خلاف الاصل مع أن المنفعة محققة والضرر مشكوك فيه (وينفق) عليه (من كسبه) لاستغنائه عن قريبه (وإلا) يكن كاسبا (فان كان الصبي) ونحوه (معسرا وجب) على الولى (القبول) لان المولى لاعساره لا نفقة عليه ولا نظر لاحتمال يسار لمامر (ونفقته فى بيت المال) ان كان مسلما وليس له منفق غير المولى أما الذمى فينفق عليه منه لكن قرضا على ما قالاه فى موضع وقالا فى آخر تبرعا (او موسرا حرم) قبوله ولا يصح لتضرره بانفاقه عليه هذا كله إذا وهب مثلا له كله فلو وهب له بعضه وهو كسوب والمولى موسر لم يقبله وليه لئلا يعتق نصيبه ويسرى فتلزمه قيمة شريكه ويفرق بينه وبين قبول العبد لبعض قريب سيده وان سرى على ما يأتى بان العبد لا يلزمه رعاية مصلحة سيده من كل وجه فصح قبوله إذا لم تلزم السيد النفقة وان سرى لتشوف الشارع للعتق والولى تلزمه رعاية مصلحة المولى من كل وجه فلم يجز له التسبب فى سراية تلزمه قيمتها ﴿تنبيه﴾ فرضه الكلام فى الكاسب انما هو على جهة المثال مع انه لا يتأتى إلا فى الفرع لان الاصل تجب نفقته وان كان كسوبا والمراد انه متى لم تلزم المولى نفقته لاعسارة او لكسب الفرع أو لكون الاصل له منفق آخر لزم الولى القبول والا فلا (ولو ملك فى مرض موته قريبه) الذى يعتق عليه (بلا عوض) كارث (عتق) عليه (من ثلثه) فلو لم يكن له غيره لم يعتق الا ثلثه (وقيل) يعتق (من رأس المال) وهو المعتمد كما فى الروضة والشرحين واعتمده البلقينى وغيره فيعتق جميعه وإن لم يملك غيره لانه لم يبذل مالا والملك زال بغير رضاه (أو ملكه بعوض بلا محاباة) بان كان بثمن مثله (فمن ثلثه) يعتق ما وفى به لانه فوت ثمنه على الورثة من غير مقابل (ولا يرث) هنا إذ لو ورث لكان عتقه تبرعا على وارث فيبطل لتعذر اجازته لتوقفها على ارثه المتوقف على عتقه المتوقف عليها فتوقف كل من اجازته وارثه على الآخر فامتنع ارثه بخلاف من يعتق من رأس المال لعدم التوقف (فان كان عليه) أى المريض (دين) مستغرق له عند موته (فقيل لا يصح الشراء) لئلا يملكه من غير عتق (والاصح صحته) إذ لا خلل فيه (ولا يعتق بل يباع للدين)

(قوله

عبده بحرة ويولدها ولدا فهو حر ثم يوصى سيد العبد به لابنه ومن صور الوصية بالابن أن يتزوج حر امة ر فيولدها فالولد رقيق لمالك الامة ثم يوصى سيد الولد به لابيه مغنى (قول المتن فعلى الولى) ولو وصيا او قيما مغنى (قوله إذ لا ضرر عليه) اى مع تحصيل الكمال لقريبه ولعموم الادلة السابقة مغنى (وجب على الولى القبول) فان أبى الولى قبل له الحاكم فان ابى قبل هو الوصية إذا كمل لا الهبة لفواتها بالتاخير قال الاذرعى يشبه ان الحاكم لو ابى عن نظر واجتهاد كان راى ان القريب يعجز عن قرب او ان حرفته كثيرة الكساد فليس له القبول بعد كماله اه وهو ظاهر ان أباه بالقول دون ما إذا سكت مغنى (قوله لما مر) أى لنظيره من أن اليسار خلاف الاصل الخ (قوله ان كان مسلما) اى تبرعا ع ش (قوله وليس له منفق الخ) اى بزوجية او قرابة مغنى (قوله قرضا) معتمد ع ش (قوله على ما قالاه الخ) عبارة النهاية كما قالاه الخ (قوله هذا كله الخ) كان حقه ان يقدم على قول المصنف وإلا الخ كما فى النهاية (قوله مثلا) اى او اوصى مغنى (قوله له كله) اى كما هو ظاهر اطلاقه مغنى (قوله لئلا يعتق الخ) عبارة المغنى لانه لو قبله ملكه وعتق عليه وحينئذ فيسرى على المحجور فيجب قيمة نصيب الشريك وهذا ما فى الروضة واصلها وهو المعتمد وان رجح فى تصحيح التنبيه أنه يقبله ويعتق ولا يسرى لان المقتضى للسراية الاختيار وهو منتف اه (قوله على ما ياتى) اى فى آخر الفصل (قوله والمراد الخ) الاولى التفريع (قوله او لكون الاصل له منفق آخر الخ) لعل المراد آخر يقدم على هذا بخلاف من يشاركه هذا فى الانفاق سم وقد يصرح بذلك قول المغنى فلو اوصى لطفل مثلا بجده وعمه الذى هو ابن هذا الجد حى موسر لزم الولى قبوله ولو كان الجد غير كاسب إذ لا ضرر عليه حينئذ اه (قوله كارث) أى أو هبة مغنى (قوله وهو المعتمد) وفاقا للمنهج والنهاية والمغنى (قوله لانه لم يبذل مالا الخ) اى وان وجد السبب باختياره كما لو ملك بهبة او وصية ع ش عبارة المغنى لان الشرع اخرجه عن ملكه فكانه لم يدخل اه (قوله قول المتن اوملكه) اى فى مرض موته مغنى (قول المتن بلا محاباة) قال فى المصباح حاباه محاباة سامحه ماخوذ من حبوته إذا اعطيته الشىء من غير عوض اه ع ش (قوله يعتق ما وفى به الخ) عبارة المغنى فلا يعتق منه الا ما يخرج من الثلث وليس للبائع الفسخ بالتفريق لو لم يخرج من الثلث إلا بعضه اه (قول المتن ولا يرث) راجع للمسئلتين على اعتبار العتق من الثلث مغنى (قوله هنا) اى فى العتق من الثلث وسيذكر محترزه بقوله بخلاف من يعتق الخ (قوله فيبطل) اى الارث لتعذر اجازته اى العتق (قوله بخلاف من يعتق من راس المال) يؤخذ منه ان التبرع على الوارث إنما يتوقف على الاجازة ان كان من الثلث ع ش (قوله لعدم التوقف) اى فيرث لعدم الخ مغنى (قوله مستغرق له) أى لماله وسيذكر محترزه فى قوله ما إذا كان الدين الخ (قوله لئلا يملكه الخ) عبارة المغنى لان تصحيحه يؤدى إلى ملكه ولا يعتق عليه فلم يصح كما لا يصح شراء الكافر العبد المسلم اه (قول المتن والاصح صحته الخ) ويخالف شراء الكافر للمسلم لان الكفر يمنع الملك للعبد المسلم نهاية (قول المتن بل يباع فى الدين) ويلغز بهذا فيقال حر موسر اشترى من يعتق عليه ولا يعتق مغنى

كتبناه بهامشه عن شرح الروض (قوله أو لكون الاصل له منفق آخر الخ) لعل المراد آخر يقوم على

إذ موجب الشراء الملك والدين لا يمنع منه وعتقه معتبر من الثلث والدين يمنع منه وكذا يصح شراء ماذون عليه ديون بعض سيده بإذنه ولا يعتق إن أعسر سيده بخلاف ما لو أيسر كما في المطلب عن الأصحاب لأنه كالمرهون بالدين أما إذا كان الدين غير مستغرق فيعتق منه ما يخرج من الثلث بعد وفائه أو مستغرقا وسقط بنحو إبراء فيعتق منه ما يفي بثلث المال حيث لا اجازة فيهما (أو) ملكه (بمحاباة) من بائعه له كان اشتراه بخمسين وهو يساوي مائة (فقدرها) وهو خمسون في هذا المثال (كهبة) فيحسب نصفه من راس المال على المعتمد السابق (والباقي من الثلث ولو وهب لعبد) أي قن غير مكاتب ولا مبعض (بعض) أي جزء (قريب) أي اصل أو فرع (سيده فقبل وقلنا يستقل به) أي القبول من غير إذن السيد إذ لم تلزمه نفقته وهو الأصح (عتق وسرى وعلى سيده قيمة باقيه) إذ الهبة له هبة (٣٦٩) لسيده وقبوله كقبول سيده شرعا هذا ما جزم به الرافعي هنا واستشكله وفي الروضة ثم بحث عدم السراية لأنه دخل في ملكه قهرا كالارث وجريا عليه في الكتابة قال الرافعي وقول الغزالي بالسراية لم اجده في النهاية ولا غيرها واعتمده البلقيني وقال السراية غريبة ضعيفة لا يلتفت اليها ادا بذلك تصويب الاسنوي لها لما مر ان فعل عبده كفعله وفي الرد نظر لما قدمته آنفا ان العبد تصرفه كتصرف سيده من وجه دون وجه لانه ليس نائبا عنه حتى تلزمه رعاية مصلحته من كل وجه ولا مستقلا حتى يلزمه رعاية ذلك اصلا فراعوا مصلحة السيد من وجه فنعوه القبول إذا لزمه النفقة ومصلحة القريب من وجه وهو صحة قبوله والسراية إذا لم تلزمه النفقة ولتنزيلهم فعل العبد منزلة فعل السيد في الحلف وغيره مما مر لم يتمحض فعله للقهر على السيد فاتضح ما في المتن والجواب عن بحث الروضة المذكور فتامله اما اذا كان السيد بحيث تلزمه نفقة البعض فلا يصح قبول العبد له جزما واما المكاتب فيقبل ولا يعتق على السيد لأن الملك له نعم إن عجز عتق البعض ولم يسر لعدم اختيار السيد مع استقلال المكاتب وإن كان هو المعجز له لانه إنما قصد التعجيز والملك حصل ضمنا واما المبعض وثم مهاياة فقي نوبته لا عتق وفي نوبة السيد كالقن فان لم تكن مهاياة فما يتعلق به قن وبسيدة فيه ما مر (فصل) في الاعتاق في مرض الموت وبيان القرعة في العتق اذا (اعتق) تبرعا (في مرض موته عبدا لا يملك غيره) عند موته (عتق ثلثه) لان المريض إنما ينفذ تبرعه من ثلثه نعم ان مات في حياة السيد مات كله حرا على الاصح ومن ثم لو وهبه فاقبضه فمات العبد حيى مات على ملك الموهوب اه ومن فوائد موته حرا

(قوله إذ موجب الشراء الخ) بفتح الجيم وهذا علة لصحة الشراء وقوله وعتقه الخ علة لعدم العتق مع انه قدم تعليق الاول في قوله إذ لا خلل فيه رشيدي (قوله والدين لا يمنع منه) أي فلم يمنع صحة الشراء نهاية (قوله والدين يمنع الخ) أي كما يمنع العتق بالاعتاق نهاية (قوله منه) يعني من التبرع بالثلث (قوله عليه ديون) أي للتجارة مغني (قوله اما إذا كان الخ) عبارة شرح المنهج والمغني فان لم يكن مستغرقا وسقط بابراء او غيره ع ق ان خرج من ثلث ما بقي بعد وفاء الدين في الاولى او ثلث المال في الثانية او اجازه الوارث فيهما والا عتق منه بقدر ثلث ذلك اه أي ثلث ما بقي بعد وفاء الدين او ثلث المال (قوله بنحو ابراء) كان يفيه اجنبي او الوارث ولم يقصد الوارث فداءه ليبقى له اسنى (قوله فيهما) أي في السقوط وعدم الاستغراق (قوله او ملكه) أي في مرض موته بعوض مغني (قوله من بائعه الخ) خرج به المحاباة من المريض كان اشتراه بمائة وهو يساوي خمسين فقدره تبرع منه فان استوعب الثلث لم يعتق منه شيء وإلا قدمت المحاباة على العتق في احد اوجه استظهره بعض المتاخرين مغني (قوله فيحسب نصفه الخ) يعني يعتق نصف القريب من راس المال بجيرمي (قوله غير مكاتب ولا مبعض) سيذكر محترزه (قوله أي جزء) إلى الفصل في النهاية إلا قوله قال الرافعي الى اما إذا كان (قوله وهو الاصح) الى الفصل في المغني إلا قوله قال الرافعي إلى واعتمده وقوله رادا إلى واما المكاتب (قوله وهو الاصح) أي القول باستقلال العبد بالقبول (قوله هذا) أي قول المصنف وسرى الخ (قوله ما جزم الرافعي الخ) أي والمنهج (قوله وجريا عليه في الكتابة) وهو المعتمد نهاية ومغني (قوله واعتمده) أي عدم السراية (قوله وقال السراية) أي في المنهاج مغني (قوله لما قدمته آنفا) أي قبيل التنبيه (قوله والجواب الخ) عطف على ما في المتن (قوله ولا يعتق) أي من موهو بهشيء مغني (قوله وإن كان هو الخ) غاية والضمير للسيد (قوله وفي نوبة السيد كالقن) أي فيعتق ويسري على ما في المتن الذي ارتضى به الشارح والمنهج خلافا للنهاية والمغني كما مر (قوله فما يتعلق به) أي المبعض وحريته (قوله فيه ما مر) أي من الخلاف المرجح من السراية عند الشرح والمنهج وعدمها عند النهاية والمغني

(فصل) في الاعتاق في مرض موته (قوله وبيان القرعة) أي وما يتبع ذلك كعدم رجوع الوارث بما انفقه ع ش (قوله تبرعا) سيذكر محترزه (قول المتن لا يملك غيره) أي ولا دين عليه مغني (قوله مات كله حر الخ) واعتمد النهاية موت كله رقيقا واستظهر المغني موت ثلثه حرا او باقيه رقيقا عبارته هذا ان بقي بعد السيد فان مات في حياته فهل يموت كله رقيقا او حرا او ثلثه حرا او باقيه رقيقا قال في اصل الروضة فيه اوجه اصحها عند الصيدلاني الاول وجرى عليه ابن المقري في روضه لان ما يعتق ينبغي ان يبقى للورثة مثلاه ولم يحصل لهم هنا شيء ونقلا في الوصايا عن الاستاذ ابي منصور تصحيح الثاني واقتصرا عليه وصوبه الزركشي

هذا الخلاف من يشاركه هذا في الانفاق (قوله وجريا عليه في الكتابة) أي وهو المعتمد شرح م ر (فصل) اعتق في مرض موته عبدا لا يملك غيره الخ (قوله مات كله حرا على الاصح) أي تنزيلا له منزلة

فى الاولى الحجر او لا تولده من موالى امه الى معتقه (فان كان عليه دين مستغرق) واعتقه تبرعا ايضا (لم يعتق منه شىء) مادام الدين باقيا لان العتق حينئذ كالوصية والدين مقدم عليها ومن ثم لو ابرا الغرماء منه او تبرع به اجنبى عتق ثلثه اما اذا كان نذر اعتاقه فى صحته ونجزه فى مرضه فيعتق كله كما لو أعتقه عن كفارة مرتبة وخرج بالمستغرق غيره فالباقى بعده كانه كل المال فينفذ العتق فى ثلثه (ولو اعتق) فى مرض موته (ثلاثة) معا كقوله أعتقتكم (لا يملك غيرهم قيمتهم سواء) ولم يجز للورثة (عتق احدهم) يعنى تميز عتقه (بقرعة) لانها شرعت لقطع المنازعة فتعينت طريقا ولخبر مسلم أن انصاريا اعتق ستة مملوكين له عند موته لا يملك غيرهم فجزاهم ﷺ اثلاثا ثم اعتق اثنين وارق اربعة قال فى البحر والمراد جزأهم باعتبار القيمة لان عبيد الحجاز لا تختلف قيمتهم غالبا ويدخل الميت منهم فى القرعة فان قرع رق الاخران وبان انه مات حرا فيتبعه كسبه ويورث وتتعين القرعة فلا يجوز اتفاقهم على انه ان طار غراب فهذا حر او من وضع صبى يده عليه حر (وكذا لو قال اعتقت ثلثكم او ثلثكم حر) فيقرع لتجتمع الحرية فى واحد لان

إعتاق بعض القن كاعتاقه كله فصار كقوله أعتقتكم (فلو قال أعتقت ثلث كل عبد) منكم (أقرع) لما مر (وقيل   الكل
يعتق من كل ثلثه) ولا اقراع لتصريحه بالتبعيض وهو القياس لولا تشوف الشارع الى تكميل العتق المتوقف على القرعة ولو قال ثلث

تنزيلا له منزلة عتقه فى الصحة وإطلاق المصنف يقتضى ترجيح الثالث وهو الظاهر وصححه البغوى وقال فى البحر انه ظاهر المذهب وقال الماوردى انه الظاهر من مذهب الشافعى كما لو مات بعده قال البغوى على خلاف ولا وجه للقول بانه مات رقيقا لان تصرف المريض غير ممتنع وفائدة الخلاف فيما لو وهب فى المرض عبدا لا يملك غيره واقبضه ومات قبل السيد فان قلنا فى مسئلة العتق بموته رقيقا مات هنا على ملك الواهب وتلزمه مؤنة تجهيزه وان قلنا بموته حرا مات هنا على ملك الموهوب له فعليه تجهيزه وان قلنا بالثالث وزعت المؤنة عليهما اه تامل المانع من فرض فائدة الخلاف فى موت العتيق فى مسئلة العتق سيد عمر وتبعه الاذرعى (قوله فى الاولى) اى المذكورة بقوله نعم ان مات الخ (قول المتن عليه) اى من اعتق فى مرض موته عبدا لا يملك غيره مغنى (قوله واعتقه) الى قول المتن او بالقيمة دون العدد فى المغنى وكذا فى النهاية الا قوله لان اعتاق هذا على القول بموته رقيقا الى المتن وقوله قال أذا الى وقال (قوله واعتقه تبرعا ايضا) يغنى عنه ضمير عليه فى المتن (قوله حينئذ) اى حين كون الدين مستغرقا له (قوله منه) اى الدين (قوله او تبرع به اجنبى) عبارة المغنى او تبرع متبرع بقضاء الدين اه وعبارة الاسنى او وفى الدين من غير العبد سواء وفاه الوارث ام أجنبى كما قاله القاضى وظاهر أن محله فى الوارث اذا وفاه ولم يقصد فداءه ليبقى له اه (قوله أما اذا كان نذر الخ) محترز قوله تبرعا ع ش (قوله بعده) اى بعد اداء الدين (قوله معا) خرج به ما اذا رتبها فيقدم الاسبق فقط ولا قرعة كما ياتى (قول المتن قيمتهم سواء) كذا فى المحلى والنهاية بلا واو وعبارة المغنى والمنهج وقيمتهم الخ بالواو (قوله ولم تجز الورثة) اى عتقهم مغنى عبارة ع ش اى فيما زاد على الثلث اه (قول المتن عتق احدهم) وهل يجوز التفريق بين الوالدة وولدها اذا اخرجت القرعة أحدهما ام لا فيه نظر والاقرب الاول لان التفريق انما يمتنع بالبيع وما فى معناه ع ش (قوله يعنى تميز عتقه) اى والا فاصل عتق احدهم حاصل قبل القرعة سم (قوله ثم اعتق اثنين الخ) عبارة النهاية والمغنى ثم أقرع بينهم فاعتق الخ ولعله سقط من قلم الناسخ والا فهو محط الاستدلال (قوله فان قرع الخ) اى خرجت له القرعة ع ش (قوله رق الاخران الخ) اى وان خرج له الرق لم يحسب على الورثة لان غرضهم المال نعم ان كان موته بعد موت الموصى ودخوله فى يد الوارث حسب عليه اذا اخرجت القرعة برقه سم (قوله فلا يجوز اتفاقهم الخ) اى ولم يكف مغنى (قوله حر) عبارة المغنى فهو حر اه (قوله لان اعتاق الخ) اى وانما لم يعتق ثلث كل منهم فى هاتين لان الخ مغنى (قوله كاعتاق كله) اى لان اعتاق البعض يسرى للكل بجيرمى (قوله لما مر) اى انفا من قوله لان اعتاق الخ (قول المتن اقرع الخ) وفهم من الامثلة التصوير بما اذا اعتق الابعاض معا فخرج ما اذا رتبها فيقدم الاسبق كما لو كان له عبدان فقط فقال نصف غانم حر وثلث سالم حر عتق ثلثا غانم ولا قرعة ذكراه فى باب الوصية مغنى (قوله لولا تشوف الشارع الخ) قضيته انه اذا قال اعتقتكم او اعتقت ثلثكم او ثلثكم حر بعد موتى عتق واحد لا بعينه والقرعة كما سبق ويرد عليه انه اذا قال اعتقت ثلثكم او ثلثكم حر كان بمنزلة ما لو قال اعتقت ثلث كل واحد لان الاضافة للعموم ودلالة العام كلية محكوم فيها على كل فرد فرد فكان كما لو قال اعتقت ثلث فلان وثلث فلان ولعلهم لم ينظروا الى ذلك بناء على ان ثلثكم مضاف الى المجموع وان دلالته من باب

عتقه فى الصحة وهذا ما نقله الشيخان فى باب الوصية عن تصحيح الاستاذ ونقلا هنا عن تصحيح الصيدلانى أنه يموت رقيقا واقتصر عليه فى الروض وصحح البغوى انه يموت ثلثه حرا وباقيه رقيقا وقد بسط بيان ذلك فى شرح الروض ووجه تصحيح الصيدلانى بان ما يعتق ينبغى أن يحصل للورثة مثلاه ولم يحصل لهم هنا شىء ومشى فى الروض فى مسئلة الهبة المذكورة على انه يموت على ملك الواهب فعليه تجهيزه (قوله عتق ثلثه) قد يشكل بان اعتاقه قولى وهو اذا رد لغا كما فى اعتاق الراهن المعسر الا ان يفرق بان هذا فى حكم الوصية ومنظور فيه الى وقت الموت فكانه معلق به فلا يلغو بمجرد عدم نفوذه فى الحال (قوله يعنى تميز عتقه) أى والا فاصل عتق احدهم حاصل قبل القرعة (قوله فان قرع رق الاخران بان انه مات حرا الخ) اى وان خرج له الرق

كل حر بعد موتى عتق ثلثه ولا قرعة لان العتق بعد الموت لا يسرى (والقرعة) علمت بما مر فى القسمة وتحصل فى هذا المثال باحد شيئين الاول (أن تؤخذ ثلاث رقاع متساوية) ثم (يكتب فى ثنتين رق وفى واحدة عتق) لان الرق ضعف الحرية (وتدرج فى بنادق كما سبق) ثم (وتخرج واحدة باسم احدهم فان خرج العتق عتق ورق الاخران) بفتح الخاء (او الرق رق واخرجت اخرى باسم اخر) فان خرج العتق عتق ورق الثالث والا فالعكس ويجوز الاقتصار على رقعتين فى واحدة رق وفى أخرى عتق كما رجحه البلقينى كالامام قال إذ ليس فيه إلا أن رقعة الرق إذا خرجت على عبد تدرج فى بندقتها مرة اخرى فتكون الثلاث ارجح فقط وقال ابن النقيب كلامهم يدل (٣٧١) على وجوب الثلاث اه والاول اوجه

الكل لا الكلية وثلث المجموع من حيث هو مجموع واحد فليتأمل ع ش (قوله عتق ثلثه) أى ثلث كل منهم ع ش (قوله فى هذا المثال) اى فيما إذا كان العبيد ثلاثة مغنى (قوله لان الرق ضعف الحرية) اى فتكون الرقاع على نسبة المطلوب فى الكثرة والقلة مغنى (قول المتن فى بنادق) اى من نحو شمعة مغنى (قوله ثم) اى فى باب القسمة (قوله والا فالعكس) اى وان خرج له الرق رق وعتق الثالث مغنى (قوله كما رجحه) اى الجواز (قوله الا ان رقعة الرق الخ) اى وان خرج العتق ابتداء لواحد عتق ورق الاخران ع ش (قوله والاول الخ) اى عدم وجوب الثلاثة وجواز الاقتصار على رقعتين (قوله وقضية عبارته الخ) اى تعبيره فى الثانى بالجواز مغنى (قوله لان الاخراج فيه مرة الخ) اى بالنظر للاولى الذى قدمه من الاخراج على الحرية رشيدى عبارة سم قوله فانه قد يتكرر وقد يقال والثانى قد يتكرر وذلك بان تخرج على الرق فليتامل إلا أن يقال يمكن التزام عدم التكرر فى الثانى بان يختار الاخراج على الحرية بخلاف الاولى اه (قوله وتجوز الطريق الاخرى) اى كتابة الاسماء هنا اى فى اختلاف قيمتهم ايضا كما فى الاستواء (قوله فان خرج) اى على الحرية اسم الاول اى اسم ذى المائة مغنى (قوله معا) سيذكر محترزه (قول المتن وامكن توزيعهم بالعدد والقيمة) اى بان يكون العدد له ثلث صحيح والقيمة لها ثلث صحيح راه بجيرمى (قوله فى جميع الاجزاء) إلى قول المتن ولا يرجع الوارث فى النهاية (قوله فى جميع الاجزاء) اى الثلاثة مغنى (قوله فيضم الخ) اى فى المثال الذى زاده رشيدى (قوله فى كل الاجزاء) اى لم يمكن التوزيع بالعدد مع القيمة فى كل شىء من الاجزاء بمعنى انه لم يوافق ثلث العدد مع ثلث القيمة فى شىء من الاجزاء كما فى المثال الذى ذكره فانه ليس شىء من الاجزاء فيه بحيث يكون ثلث العدد وقيمته ثلث القيمة اه سم أى بخلاف مثال المصنف فان الاثنان فيه ثلث العدد وقيمته ثلث القيمة (قوله والاثنان جزءا) اى ثانيا (قوله اوفى بعضها) اى لم يمكن التوزيع بالعدد مع القيمة فى بعض الاجزاء وامكن فى بعض بمعنى ان بعض الاجزاء لم يكن ثلث العدد وقيمته ثلث القيمة وبعضها كان كذلك فان جزء الاثنين ثلث العدد وقيمته ثلث القيمة وجزء الواحد او الثلاثة ليس ثلث العدد وان كانت قيمته ثلث القيمة سم (قول المتن وثلاثة مائة) كذا فى المغنى والنهاية بتاء وفى اصل الشرح

لم يحسب على الورثة لان غرضهم المال نعم ان كان موته بعد موت الموصى ودخوله فى يد الوارث حسب عليه إذا خرجت القرعة برقه (قوله لان الاخراج فيه مرة الخ) اى إذا كان الاخراج على الحرية بخلاف ما إذا كان على الرق مع انه جائز كما افاده قوله والاولى إخراجها الخ لكن قد يشكل على قوله قد يتكرر إذ الثانى كذلك (قوله فانه قد يتكرر) قد يقال والثانى قد يتكرر وذلك بان يخرج على الرق فليتامل إلا ان يقال يمكن التزام عدم التكرير فى الثانى بان يختار الاخراج على الحرية بخلاف الاول (قوله فى كل الاجزاء) اى لم يمكن التوزيع بالعدد مع القيمة فى شىء من الاجزاء بمعنى انه لم يتوافق ثلث العدد مع ثلث القيمة فى شىء من الاجزاء كما فى المثال الذى ذكره فانه ليس شىء من الاجزاء فيه بحيث يكون ثلث العدد وقيمته ثلث القيمة (قوله اوفى بعضها) اى لم يكن التوزيع بالعدد مع القيمة فى بعض الاجزاء وامكن فى بعض بمعنى ان بعض

(و) ثانيهما أنه (يجوز أن تكتب اسماؤهم) فى الرقاع (ثم تخرج رقعة) والاولى إخراجها (على الحرية) لا الرق لانه اقرب إلى فصل الامر (فمن خرج اسمه عتق ورقا) اى الباقيان لانفصال الامر بهذا ايضا وقضية عبارته ان الاول اولى لكن الذى صوبه جمع متقدمون ان الاولى الثانى لان الاخراج فيه مرة واحدة بخلافه فى الاول فانه قد يتكرر (وان) لم تكن قيمتهم سواء كان (كانوا ثلاثة قيمة واحد مائة وآخر مائتان وآخر ثلثمائة اقرع) بينهم (بسهمى رق وسهم عتق) بان يكتب فى رقعتين رق وفى واحدة عتق ويفعل ما مر (فان خرج العتق لذى المائتين عتق ورقا) اى الباقيان لان به يتم الثلث (او) لذى (الثلثمائة عتق ثلثاه) لانهما الثلث ورق باقيه والآخران (أو) خرجت (للاول عتق ثم يقرع للاخرين بسهم رق وسهم عتق) فى رقعتين (فمن خرج) العتق على اسمه منهما (تمم منه الثلث) فان خرجت للثانى عتق نصفه او للثالث فثلثه وتجوز الطريق الآخرى هنا أيضا فان خرج اسم الاول عتق ثم تخرج اخرى فان خرج اسم الثانى عتق نصفه او الثالث عتق ثلثه (وان كانوا) اى المعتقون معا (فوق ثلاثة) لا يملك غيرهم (وأمكن توزيعهم بالعدد والقيمة) فى جميع الاجزاء (كستة قيمتهم سواء) ومثلهم ستة قيمة ثلاثة مائة مائة وثلاثة خمسون خمسون فيضم كل خسيس لنفيس (جعلوا اثنين اثنين) اى جعل كل اثنين جزءا وفعل كما مر فى الثلاثة المستوين فى القيمة (او) امكن توزيعهم (بالقيمة دون العدد) فى كل الاجزاء كخمسة قيمة احدهم مائة واثنين مائة واثنين مائة جعل الواحد جزءا والاثنان جزءا والاثنان جزءا ثالثا اوفى بعضها (كستة قيمة احدهم مائة وقيمة اثنين مائة و) قيمة (ثلاثة مائة جعل الاول جزءا والاثنان جزءا والثلاثة جزءا) واقرع كما سبق

وفى عتق الاثنين إن خرج وافق ثلث العدد ثلث القيمة فقوله دون العدد صادق ببعض الاجزاء فى مقابلته للثبت قبله فى الاجزاء فلا اعتراض على المتن ولا مخالفة بينه وبين مافى الروضة وأصلها من جعل الستة المذكورة مثالا للاستواء فى العدد دون القيمة نظرا إلى أن القيمة مختلفة فلا يمكن التوزيع بها فى الكل بخلاف العدد فانه يمكن الاستواء فيه وإن كان للنظر الى القيمة فى ذلك دخل ومن ثم قال الشارح المحقق لا يتاتى التوزيع بالعدد دون القيمة أى مع قطع النظر عنها أصلا واجاب شيخنا عن هذا التناقض بين المتن وأصله والروضة وأصلها بان مثال الستة المذكورة صالح لامكان التوزيع بالقيمة دون العدد نظرا الى عدم تاتى توزيعها بالعدد مع القيمة

وثلاث بلا تاء سيدعمر (قوله إن خرج) أى العتق لهما ع ش ورشيدى (قوله فقوله دون العدد صادق الخ) لحاصل المراد بدون العدد دون العدد فى جميع الاجزاء يعنى سلب العموم بخلاف قول الشارح فى كل الاجزاء فانه اراد به عموم السلب فقوله ببعض الاجزاء اى بنفى التوزيع بالعدد مع القيمة بالنسبة لبعض الاجزاء سم اى مع إمكانه بالنسبة إلى بعض منها (قوله فى جميع الاجزاء) متعلق بالمثبت الخ (قوله على المتن) اى فى جعله الستة المذكورة مثالا لامكان التوزيع بالقيمة دون العدد (قوله مثالا للاستواء فى العدد دون القيمة) أى وهو عكس مافى المتن (قوله فى الكل) أى بل فى البعض (قوله ومن ثم قال الشارح الخ) اقول الذى يظهر فى تحقيق ذلك ان المراد بالتوزيع فى هذا المقام قسمتها اثلاثا ومن لازم ذلك تساوى الاقسام فى القيمة وإلا فليست اثلاثا كما هو معلوم وحينئذ فتارة تتساوى الاقسام ايضا فى العدد كما فى قوله كستة قيمتهم سواء وتارة لا كما فى قوله كستة قيمة احدهم الخ فعلم ان التقسيم بالعدد دون القيمة بان تتساوى الاقسام فى العدد وتتفاوت فى القيمة ليس من التوزيع فى شىء إذ من المحال تفاوت الاثلاث فى المقدار ومع التفاوت فى القيمة تتفاوت الاقسام فى المقدار فاتضح قول المحقق لا يتأتى التوزيع بالعدد دون القيمة وأن قول الشارح بخلاف العدد فانه يمكن الاستواء فيه إن اراد فيه مطلق الاستواء بمعنى الانقسام بمجرد العدد فلا وجه لقوله وإن كان الخ إذ الانقسام بمجرد العدد لا مدخل للقيمة فيه وإن اراد فيه بالاستواء التوزيع بالمعنى المراد هنا فهذا لا يتصور إلا باعتبار القيمة ولا دخل فيه إلا للقيمة فلا يكفى قوله وإن كان الخ وليس هذا مراد الروضة واصلها كما لا يخفى فتدبر ثم رايت قوله ولك ان تقول الخ وهو موافق لما حققناه ومصرح بان مراده بما قبله خلاف ذلك ولا يخفى أنه لا استقامة له إذ لا يستقيم ماذكروه إلا بالمعنى الذى حققناه كما هو جلى للتامل سم (قوله واجاب شيخنا) اى فى شرح المنهج (قوله عن هذا التناقض) اى بحسب الظاهر رشيدى (قوله والروضة واصلها) اى وبين الروضة الخ (قوله بالعدد مع القيمة) اى فلو قسمنا القيمة ثلاثة اقسام متساوية لم يمكن ان يوافقها العدد فى انقسامه ثلاثة اجزاء متساوية بحيث يكون كل جزء منه مقوما

الاجزاء لم يكن ثلث العدد وقيمة ثلث القيمة وبعضها كان كذلك كما فى مثال المصنف فان جزء الاثنين ثلث العدد وقيمته ثلث القيمة وجزء الواحد او الثلاثة ليس ثلث العدد وإن كانت قيمته ثلث القيمة (قوله ببعض الاجزاء) لحاصل المراد به دون العدد فى جميع الاجزاء بمعنى سلب العموم بخلاف قول الشارح فى كل الاجزاء فانه اراد به عموم السلب (قوله ايضا ببعض الاجزاء) اى بنفى التوزيع بالعدد مع القيمة بالنسبة لبعض الاجزاء (قوله قال الشارح المحقق لا يتاتى التوزيع الخ) اقول الذى يظهر فى تحقيق ذلك ان المراد بالتوزيع فى هذا المقام قسمتها أثلاثا ومن لازم ذلك تساوى الاقسام فى القيمة وإلا فليست أثلاثا كما هو معلوم وحينئذ فتارة يتساوى الاقسام ايضا فى العدد كما فى قوله كستة قيمتهم سواء وتارة لا كما فى قوله كستة قيمة احدهم الخ فعلم ان التقسيم بالعدد دون القيمة بان يتساوى الاقسام فى العدد وتتفاوت فى القيمة ليس من التوزيع فى شىء إذ من المحال تفاوت الاثلاث فى المقدار ومع التفاوت فى القيمة تتفاوت الاقسام فى المقدار فاتضح قول المحقق لا يتاتى التوزيع بالعدد دون القيمة وان قول الشارح بخلاف العدد فانه يمكن الاستواء فيه فان أراد فيه مطلق الاستواء بمعنى الانقسام بمجرد العدد فلا وجه لقوله وإن كان الخ إذ الانقسام بمجرد العدد لا مدخل للقيمة فيه وإن اراد فيه بالاستواء التوزيع بالمعنى المراد هنا فهذا لا يتصور إلا باعتبار القيمة ولا دخل فيه إلا للقيمة فلا يكفى قوله وإن كان الخ وليس هذا مراد الروضة واصلها كما لا يخفى فتدبر ثم رايت قوله الآتى ولك ان تقول الخ وهو موافق لما حققناه ومصرح بان مراده بما قبله خلاف ذلك ولا يخفى انه لا استقامة له إذ لا يستقيم ماذكروه إلا بالمعنى الذى حققناه كما هو جلى للتامل سم (قوله لا يتاتى التوزيع بالعدد) أى والتوزيع بالعدد دون القيمة غير الاستواء فى العدد دون القيمة كما علم مما حققناه فى الحاشية الاخرى فلا منافاة بين قول الشارح المحقق المذكور وجعل الروضة واصلها الستة المذكورة مثالا لما ذكر (قوله بالعدد مع القيمة) اى فلو قسمنا القيمة ثلاثة اقسام متساوية لم يمكن

ولعكسه نظرا إلى عدم تأتى توزيعها بالقيمة مع العدد وهو يرجع لما قدمناه إذ عدم التأتى فى كل من الامرين إنما هو بالنظر لما مر فتامله ولك أن تقول لا منافاة بينهما من وجه آخر وهو أن المتن وأصله عبرا بالتوزيع والروضة وأصلها إنما عبرا بالتسوية وبين التوزيع والتسوية فرق واضح لصدقها فى الستة المذكورة ولو مع قطع النظر عن القيمة بخلافه فصح جعل الروضة وأصلها لها مثالا لما ذكراه وجعل المتن وأصله لها مثالا لما ذكراه فتأمله أيضا ليتضح لك أن قول الشارح لا يتأتى التوزيع بالعدد دون القيمة لا ينافى قول الروضة واصلها وإن أمكن التسوية بالعدد دون القيمة كستة الى اخره (وان تعذر) توزيعهم (بالقيمة) وبالعدد بان لم يكن لهم ولا لقيمتهم ثلث صحيح (كاربعة قيمتهم سواء ففى قول يجزؤن ثلاثة أجزاء واحد) جزء (وواحد) جزء (واثنان) جزء لانه الاقرب الى فعله ﷺ (٣٧٣) (فان خرج العتق لواحد) سواء أكتب العتق والرق أم الاسماء (عتق) كله (ثم أقرع) بين الثلاثة الباقين بعد تجزئتهم أثلاثا (ليتم الثلث) فمن خرج له سهم الحرية عتق ثلثه هذا ما دلت عليه عبارة الشيخين وصرح به فى التهذيب وهو يردما فهمه جمع من الشراح من بقاء الاثنين على حالهما ثم ترددوا فيما اذا خرجت للاثنين هل يعتق من كل سدسه أم يقرع بينهما ثانيا فمن قرع عتق ثلثه زاد الزركشى ان الاول مقتضى كلامهم لانهم جعلوا الاثنين بمثابة الواحد (أو) خرج العتق (للاثنين) المجعولين جزأ (رق الاخر ان ثم اقرع بينهما) اى الاثنين (فيعتق من خرج له العتق وثلث الاخر) لانه بذلك يتم الثلث (وفى قول يكتب اسم كل عبد فى رقعة) فالرقاع اربع ثم يخرج على العتق واحد بعد اخرى الى ان يتم الثلث (فيعتق من خرج) اولا (و) تعاد الرقعة بين الباقين فمن خرجت له ثانيا بان ان ثلثه هو الباقى من الثلث فيعتق (ثلث الباقى) وهو القارع ثانيا لان هذا اقرب الى فصل الامر وفى بعض النسخ الثانى بالمثلثة والنون وصوبت (قلت اظهرهما الاول والله اعلم) لما مر ان تجزئتهم ثلاثة اجزاء اقرب لما مر فى الخبر (والقولان فى استحباب) لان المقصود يحصل بكل (وقيل) وانتصر له بانه نص الام وقضية كلام الاكثرين (فى ايجاب) للاقربية المذكورة اما اذا اعتق عبدا مرتبا فلا قرعة بل يعتق الاول فالاول الى تمام الثلث (واذا اعتقنا بعضهم) اى الارقاء (بقرعة فظهر مال) اخر للميت لم يعلم وقت القرعة (وخرج كلهم من الثلث عتقوا) اى بان عتقهم وانهم احرار اتجرى عليهم احكام الاحرار من حين اعتاقه (و) من ثم كان (لهم كسبهم) ونحوه كارش جناية ومهر امة وتبعية ولدها لها (من يوم) اى وقت (الاعتاق) وبطل نكاح امة زوجها الوارث بالملك ويلزمه مهرها ان وطئها ويكمل حد من جلد كقن ويرجم ان كان محصنا (ولا يرجع

بثلث القيمة سم (قوله ولعكسه نظرا الخ) فيه نظر فان العكس ان يمكن توزيعهم بالعدد دون القيمة وهذا ليس مرادا هنا لانه يلزم من التوزيع بالعدد اختلاف القيمة مع انه لا بد من الاستواء فيها وهذا التاويل بعيد جدا على انه لا فائدة لذكره لانه لا يعتبر ثم رايت فى سم على حج ما نصه اقول الذى يظهر فى تحقيق ذلك الخ بجيرمى (قوله بالقيمة مع العدد) اى ولو قسم العدد ثلاثة اقسام متساوية لم يمكن قسمة القيمة ثلاثة اقسام متساوية بحيث يكون كل قسم منها قيمة قسم من العدد سم (قوله بخلافه) اى التوزيع (قوله فصح جعل الروضة واصلها لها مثالا الخ) فيه ما مر عن البجيرمى وسم من انه لا فائدة لذكرهما لها هنا لان الحكم المعتبر هنا انما هو التوزيع باعتبار القيمة (قوله وبالعدد) الى قول المتن ولا يرجع فى المغنى الا قوله زاد الزركشى الى المتن (قول المتن ليتم الثلث) كذا فى اصله رحمه الله تعالى وفى نسخ المغنى والنهاية ليتم الثلث سيد عمر (قوله هذا) اى اعادة القرعة بين الثلاثة الباقين بعد تجزئتهم اثلاثا مغنى (قوله جمع من الشراح) منهم الدميرى مغنى (قوله ان الاول) اى العتق من كل سدسه ع ش (قوله اى الاثنين) اى اللذين خرج لهما رقعة العتق مغنى (قوله بعد اخرى الى ان يتم الثلث) الاولى ثم اخرى ليتم الثلث (قوله وصوبت) كان وجهه ان الباقى الثلاثة وليس مرادا سم قول المتن قوله وقيل فى ايجاب والمعتمد الاول نهاية ومغنى (قوله الاقربية الخ) عبارة المغنى لانه اقرب الى فعله ﷺ اه (قوله اما اذا اعتق الخ) محترز قوله معا فى موضعين (قول المتن واذا اعتقنا بعضهم الخ) ولو اعتقناهم ولم يكن عليه دين ظاهر ثم ظهر عليه دين مستغرق للتركة بطل العتق نعم ان اجاز الوارث العتق وقضى الدين من مال اخر صح وان لم يستغرق لم تبطل القرعة ان تبرع الوارث بقضائه والا رد من العتق بقدر الدين فان كان الدين نصف التركة رد من العتق النصف او ثلثها رد منه الثلث فلو كانوا مثلا اربعة قيمتهم سواء وعتق بالقرعة واحد وثلث ثم ظهر دين بقدر قيمة عبد بيع فيه واحد غير من خرجت له القرعة ثم يقرع بين من خرجت قرعتهما بالحرية بسهم رق وسهم عتق فان خرجت للحر كله عتق وقضى الامر وان خرجت للذى عتق ثلثه فثلثه حر وعتق من الاخر ثلثا روض مع شرحه (قوله ويلزمها مهرها الخ) اى الواطىء من الوارث او الاجنبى وان كان الاول وهو الاقرب ع ش عبارة المغنى ولو وطئها الوارث بالملك لزمه مهرها ولو كان الوارث باع احدهم او آجره او وهبه بطل تصرفه ورجع المؤجر على المستاجر باجرة مثله اه زاد النهاية او رهنه بطل رهنه فان كان اعتقه بطل اعتاقه وولاؤه للاول او كاتبه بطلت الكتابة ورجع على الوارث بما ادى اه (قوله

ان يوافقها العدد فى انقسامه ثلاثة اجزاء متساوية بحيث يكون كل جزء منه مقوما بثلث القيمة (قوله بالقيمة مع العدد الخ) اى لو قسم العدد ثلاثة اقسام اى متساوية بحيث يكون كل قسم منها قيمة قسم من العدد (قوله وصوبت) كان وجهه ان الباقى الثلاثة وليس مرادا

الوارث بما انفق عليهم) مطلقا وان اطال البلقيني في ترجيح تفصيل فيه لانه انفق على ان لا يرجع كمن نكح فاسدا يظن الصحة لا يرجع بما انفق قبل التفريق ويظهر انهم يرجعون عليه بما استخدمهم فيه لا بما خدموه له وهو ساكت اخذا مما مر في غصب الحر (وان خرج) من الثلث (بما ظهر عبد) أو بعضه أو أكثر منه (آخر أقرع) بينه وبين من بقي منهم فمن قرع عتق أيضا (ومن عتق) ولو (بقرعة حكم بعتقه من يوم الاعتاق) لا القرعة لانها مبينة للعتق (٣٧٤) لا مثبتة له بخلاف الموصى بعتقه فانه يقوم وقت الموت لانه وقت الاستحقاق (وتعتبر قيمته حينئذ) أي حين إذ عتق لما تقرر انه بان بها انه حر قبلها (وله كسبه) ونحوه مما مر (من يومئذ غير محسوب من الثلث) لحدوثه على ملكه (ومن بقي رقيقا قوم يوم الموت) لانه وقت استحقاق الوارث هذا ان كانت القيمة يومه اقل او لم تختلف ليوافق ما في الروضة واصلها من انه يعتبر اقل قيمة من وقت الموت إلى قبض الورثة للتركة لانها ان كانت وقت الموت أقل فالزيادة على ملكهم او وقت القبض اقل فما نقص قبل ذلك لم يدخل في ملكهم فلا يحسب عليهم كمغصوب او ضائع من التركة قبل ان يقبضوه (وحسب) على الوارث (من الثلثين هو وكسبه الباقي قبل الموت) ظرف لكسبه (لا الحادث بعده) فلا يحسب عليه لحدوثه على ملكه فلا يقضى دين المورث منه (فلو اعتق ثلاثة لا يملك غيرهم قيمة كل) منهم (مائة فكسب احدهم مائة) قبل موت السيد (أقرع فان خرج العتق للكاسب عتق وله المائة) لما مر ان من عتق له كسبه من حين عتقه (وان خرج لغيره عتق ثم أقرع) بين الكاسب والاخر مائة ليتم الثلث (فان خرجت) القرعة (لغيره عتق ثلثه) وبقي ثلثاه مع المكتسب وكسبه للورثة وذلك ضعف مافات عليهم (وان خرجت له) اى للمكتسب (عتق ربعه وتبعه ربع كسبه) لانه يجب ان يبقى لهم ضعف ما عتق ولا يحصل إلا بذلك لجملة ما عتق مائة وخمسة وعشرون وما بقي مائتان وخمسون واما الخمسة والعشرون التي هي ربع كسبه فغير محسوبة كما مر وحذف من اصله طريقة ذلك بالجبر والمقابلة لخفائها

مطلقا) أي قبل ظهور المال أو بعده (قوله قبل التفريق) أي تفريق القاضي بينهما مغني (قوله ويظهر انهم يرجعون عليه بما استخدمهم فيه لا بما خدموه) فلو اختلفوا صدق الوارث لان الاصل براءة ذمته ثم ما قاله مفروض فيما لو جهل كل من المستخدم والعبد بالعتق وبقي انه يقع كثيرا ان السيد يعتق ارقاءه ثم يستخدمهم وقياس ما ذكره هنا وجوب الاجرة لهم حيث استخدمهم وعدمها ان خدموه بانفسهم ويحتمل وهو الاقرب ان يفرق بين ما لو علموا بعتق انفسهم فلا اجرة لهم وان استخدمهم السيد لان خدمتهم له مع علمهم بالعتق تبرع منهم وبين ما إذا لم يعلموا بالعتق لاخفاء السيد اياه عنهم فيكون حالهم ما ذكر سواء كانوا بالغين ام لا فان للصبي المميز اختيارا ويأتي ذلك ايضا فيما يقع كثيرا من ان شخصا يموت وله اولاد مثلا فيتصرف واحد منهم في الزراعة وغيرها والباقون يعاونونه في القيام بمصالحهم من زراعة وغيرها ع ش وقوله ويأتي ذلك ايضا الخ يتامل المراد به (قوله بما استخدمهم) صادق بما إذا كان بمجرد امر من غير إلزام فليتأمل وقد يوجه بان مجرد الامر بالنسبة اليهم كالالزام لانهم يعتقدون وجوب امتثاله بالنسبة لظاهر الحال سيد عمر (قول المتن بما ظهر) اى بمال اخر ظهر للميت بعد القرعة (قوله او اكثر منه) اى من عبد (قوله ولو) اسقطه النهاية والمغني ولا تظهر له فائدة (قوله لا القرعة) إلى قوله وحذف من اصله في المغني والنهاية (قوله بخلاف الموصى الخ) حقه ان يكتب في شرح وتعتبر قيمته حينئذ كما في المغني (قول المتن وله كسبه الخ) سواء اكسبه في حياة المعتق ام بعد موته مغني (قوله مما مر) اى في شرح ولهم كسبهم (قول المتن ومن بقي الخ) اى استمر مغني (قوله فالزيادة على ملكهم) اى حدثت في ملكهم مغني (قول المتن قبل الموت) اى موت المعتق وقوله بعده اى موت المعتق مغني (قوله فلا يقضى الخ) عبارة المغني حتى لو كان على سيده دين بيع في الدين والكسب للوارث لا يقضى منه الدين خلافا للاصطخري اهـ (قول المتن عتق) أي ورق الاخران وقوله وله المائة اى التي اكتسبها مغني (قوله له كسبه الخ) اى غير محسوب من الثلث مغني (قوله ضعف مافات عليهم) اى مثلا قيمة الاول وما عتق من الثاني مغني (قوله إلا بذلك) فانه يعتق ربعه وقيمته خمسة وعشرون وتبعه من كسبه قدرها وهو غير محسوب عليه فيبقى من كسبه خمسة وسبعون وبقي منه ما قيمته خمسة وسبعون وبقي عبدان قيمة كل مائة لجملة التركة المحسوبة ثلثمائة وخمسة وسبعون منها قيمة العبيد ثلثمائة ومنها كسب احدهم خمسة وسبعون لجملة ما عتق الخ مغني (قوله لجملة ما عتق مائة وخمسة وعشرون الخ) لانك إذا أسقطت ربع كسبه وهو خمسة وعشرون يبقى من كسبه خمسة وسبعون مضافة إلى قيمة العبيد الثلاثة يصير المجموع ثلثمائة وخمسة وسبعين ثلثاها مائتان وخمسون للورثة والباقي وهو مائة وخمسة وعشرون للعتق نهاية (قوله كما مر) اى انفا (قوله طريقة ذلك بالجبر والمقابلة) بان يقال عتق من العبد الثاني شيء وتبعه من كسبه مثله يبقى للورثة ثلثمائة إلا شيئين تعدل مثلي ما عتق وهو مائة وشيء فمثلاه مائتان وشيئان وذلك يعدل ثلثمائة إلا شيئين فيجبر ويقابل فمائتان واربعة اشياء تعدل ثلثمائة تسقط منهما المائتان يبقى مائة تعدل اربعة اشياء فالشيء خمسة وعشرون فعلم ان الذي عتق من العبد ربعه وتبعه ربع كسبه شيخ الاسلام ومغني ونهاية قال ع ش قوله عتق من العبد الثاني شيء اى مبهم وقوله فيجبر ويقابل اى يجبر الكسر فتتم الثلثمائة وتزيد مثل ما جبرت به على الكسر في الطرف الاخر فيصير احد الطرفين ثلثمائة والاخر مائتين واربعة اشياء فيسقط المعلوم من الطرفين وهو مائتان من كل منهما فالباقي

﴿ فصل ﴾ في الولاء بفتح الواو والمد من الموالاة أي المعاونة والمقاربة وهو شرعا عصوبة ناشئة عن حرية حدثت بعد زوال ملك متراخية عن عصوبة النسب تقتضي للمعتق وعصبته الارث وولاية النكاح والصلاة عليه والعقل عنه والاصل فيه قبل الاجماع الاخبار الصحيحة نحو إنما الولاء لمن أعتق الولاء لحمة كلحمة النسب بضم اللام وفتحها (من عتق عليه) خرج به (٣٧٥) من اقر بحرية قن ثم اشتراه فانه يحكم عليه بعتقه وبوقف ولاؤه ومن اعتق عن غيره اوعن كفارة غيره بعوض اوغيره وقد قدر انتقال ملكه للغير قبيل عتقه فولاؤه لذلك الغير ووقع في شرح فصول ابن الهائم للبارديني وشيخنا انه إذا اعتق عن الغير بغير إذنه يكون الولاء للمالك بخلاف ما إذا كان باذنه او بغير اذنه لكن في معرض التكفير فانه يعتق عمن اعتق عنه والمعتق نائب عنه في الاعتاق اه وهو عجيب لتوقف الكفارة على النية المتوقفة على الاذن وقد اتفقت عباراتهم على ان لغير المكفر التبرع عنه بالتكفير باذنه فقولهم باذنه صريح في توقف التكفير عنه بالاعتاق وغيره على اذنه وكذا كل ما يحتاج للنية لا يفعل عن الغير إلا باذنه كاخراج زكاة الفطر وغيرها فاحفظ ذلك فانه مهم نعم يصح حمل كلامهما على عتق اجنبي عن كفارة الغير الميت إذا كانت مرتبة بناء على ما في الروضة واصلها في الايمان وجرى عليه في شرح الروض ان للاجنبي العتق عنه فيها لكنه في شرح منهجه فرع ما فيها على تعليل المنع

فرع ما فيها على تعليل المنع في المخيرة بسهولة التكفير بغير إعتاق وليس الامر كذلك وإنما السبب اجتماع بعد العبادة عن النيابة وبعد الولاء للميت وجزم بذلك في شرح البهجة فقال لا يؤدي اجنبي إعتاقا عنه ولو في مرتبة وعلله بما ذكر فان قلت يحمل كلامهما على عتق الوارث عنه قلت يمكن بل يتعين بدليل تعليل شيخنا بان المعتق نائب عنه في الاعتاق ومن أعتقه الامام من عبيد بيت المال فان ولاءه للمسلمين

مائة من الثلثمائة يقابل بينها وبين الاربعة الاشياء الباقية بعد إسقاط المائتين من الطرف الآخر وتقسم المائة عليها يخص كل شيء خمسة وعشرون اه

﴿ فصل في الولاء ﴾ (قوله في الولاء) إلى قوله أو كفارة غيره في المغني وإلى قوله وقد اتفقت عباراتهم في النهاية (قوله من الموالاة أي المعاونة الخ) عبارة شيخ الاسلام والمغني لغة القرابة ماخوذ من الموالاة وهو المعاونة الخ (قوله ناشئة عن حرية حدثت بعد زوال ملك) عبارة شيخ الاسلام والمغني عصوبة سببها زوال الملك عن الرقيق بالحرية اه (قوله حدثت بعد زوال ملك) أنظر ما الحاجة إلى هذا بعد قوله ناشئة عن حرية وقوله متراخية عن عصوبة النسب بين بهذا والذي بعده خاصة الولاء وثمراته وإلا فهما غير محتاج اليهما في التعريف رشيدي عبارة المغني وهي متراخية الخ (قوله والصلاة) معطوف على النكاح وقوله والعقل الخ معطوف على الارث (قوله الاخبار الصحيحة الخ) وقوله تعالى ادعوهم لآبائهم إلى قوله ومواليكم مغني (قوله بضم اللام) اقتصر عليه في المختار ع ش (قوله خرج به الخ) فيه نظر عبارة النهاية بعد قول المصنف ثم لعصبته وخرج بقول المصنف من عتق عليه الخ من أقر الخ وهي ظاهرة (قوله ويوقف ولاؤه) أي إلى الصلح أو تبين الحال ع ش عبارة المغني ولا يكون ولاؤه له بل هو موقوف لان الملك بزعمه لم يثبت له وإنما عتق عليه مؤاخذة له بقوله اه (قوله ومن اعتق الخ) ومالو اعتق الكافر كافرا فلحق العتيق بدار الحرب واسترق ثم اعتقه السيد الثاني فولاؤه للثاني ﴿ تنبيه ﴾ يثبت الولاء للكافر على المسلم كعكسه وإن لم يتوارثا كما يثبت علقة النكاح والنسب بينهما وإن لم يتوارثا ولا يثبت الولاء بسبب آخر غير الاعتاق كاسلام شخص على يد غيره وحديث من أسلم على يد رجل فهو أحق الناس بمحياه ومماته قال البخاري اختلفوا في صحته وكالتقاط وحديث وتحوز المراة ثلاثة مواريث عتيقها ولقيطها وولدها الذي لاعنت عليه ضعفه الشافعي وغيره وكالحلف والموالاة مغني (قوله اوعن كفارة غيره) الاولى كفارة ام لا (قوله بعوض) راجع للمعطوفين (قوله وقد قدر انتقال ملكه للغير) اي بان كان العتق بالاذن بشرطه رشيدي عبارة ع ش اي فرض ذلك بان أذن له الغير وهو المكفر عنه للمالك في الاعتاق اوكان المالك وليا لمحجور لزمته كفارة بالقتل فان المالك إذا أعتقه عن الآذن أو المولى عليه قدر دخوله في ملكهما قبل العتق اه (قوله يكون الولاء للمالك) معتمد ع ش وقياس التصدق عن الغير بدون إذنه حصول الثواب هنا للغير وإن لم يكن الولاء له وقد يفيده ما ياتي عن المغني عند قول الشارح للخبرين المذكورين (قوله وهو عجيب) عبارة النهاية وهو غير صحيح لتوقف الكفارة الخ قال ع ش قوله وهو الخ اي قوله لكن في معرض التكفير الخ فمتى كان الاعتاق بغير إذن من وجبت عليه الكفارة كان الولاء للمعتق ع ش (قوله لتوقف الكفارة على النية الخ) هذا التعليل يوهم وقوع العتق عنه لكن لا عن الكفارة وظاهر أنه ليس كذلك رشيدي وفيه نظر ان أراد نفي حصول الثواب للغير لما مر آنفا من حصول الثواب لمن تصدق عنه بلا إذن فليتامل (قوله وغيره) الواو بمعنى او (قوله حمل كلامهما) اي كلام البارديني وشيخ الاسلام في شرح الفصول (قوله وجرى) اي شيخ الاسلام عليه اي على ما في الروضة واصلها (قوله عنه) اي الغير الميت بنية فيها اي في الكفارة (قوله ما فيهما) اي في الروضة واصلها (قوله وإنما السبب) اي سبب المنع وعلته (قوله بذلك) اي بان السبب إنما هو ذلك الاجتماع (قوله عنه) اي الميت (قوله بما ذكر) اي بالاجتماع المذكور (قوله كلامهما) اي البارديني وشيخ الاسلام (قوله عنه) اي الميت (قوله تعليل شيخنا) اي المار آنفا (قوله ومن اعتقه الامام الخ) لعله عطف على قوله

﴿ فصل من عتق عليه رقيق

كذا قيل وهو ضعيف لتصريحهم بان الامام لا يجوز له العتق لانه كولى اليتيم ومن ثم كان الوجه من اضطراب انه ليس له بيع عبد بيت المال من نفسه كما مر لعم مر انفا عتقه فى صورة (٣٧٦) فيمكن حمل ذلك عليها (رقيق باعتاق) منجز أو معلق ومنه بيع العبد من نفسه لما مر أنه عقد عتاقة (او كتابة او تدبير) ولكون العتق فى هذه اختياريا وفيما بعدها قهريا غاير العاطف على ما فى نسخ وفى بعضها العطف بالواو فى الكل وكثير منها العطف بها فيما عدا الكتابة وكان وجهه انه جعل المباشرة الحقيقية قسما وما عداها اقساما اخر فقال (واستيلاد وقرابة وسراية فولاؤه له) للخبرين المذكورين (ثم لعصبته) المتعصبين بانفسهم الاقرب فالاقرب كما مر فى الفرائض للخبر السابق والترتيب انما هو بالنسبة لفوائد الولاء المترتبة عليه من ارث وولاية تزويج وغيرهما لا لثبوته فانه يثبت لعصبته معه فى حياته ومن ثم لو تعذر ارثه به دونهم ورثوا به كما لو اعتق مسلم نصرانيا ومات فى حياته وله بنون نصارى فانهم الذين يرثونه ثم المنتقل اليهم الارث به لا ارثه فان الولاء لا ينتقل كما ان نسب الانسان لا ينتقل بموته وسببه ان نعمة الولاء تختص به ومن ثم قالوا الولاء لا يورث بل يورث به اما العصبة بغيره كالبنت مع الابن ومع غيره كهى مع الاخت فلا ترث به (و) من ثم (لا ترث امراة بولاء) لان الولاء اضعف من النسب المتراخى وإذا تراخى النسب ورث الذكور فقط الا ترى ان ابن الاخ والعم وبنيهما يرثون دون اخواتهم (إلا من عتيقها او) كل منتم اليه بنسب او ولاء نحو (اولاده) وإن سفلوا (وعتقائه) وعتقاء عتقائه وهكذا لانه صلى الله عليه وسلم جعل الولاء على بريرة لعائشة رضى الله عنهما ولان قصة اعتاقها شملتهم كما شملت المعتق فاستتبعوه فى الولاء وهذه ابسط مما فى الفرائض يتأمل

من أقر بحريته الخ كما هو صريح صنيع المغنى (قوله كذا قيل) وممن قال بذلك المغنى (قوله كما مر) أى فى تنبيه اوائل الباب وقوله مر انفا اى فى ذلك التنبيه خلافا لما يوهمه صنيعه وقوله فى صورة عبارته هناك وقد ذكرا انه لو جاءنا قن مسلم فللامام دفع قيمته من بيت المال ويعتقه عن كافة المسلمين اه (قول المتن رقيق) اى او بعض باعتاق اى او باعتاق غيره رقيقه عنه باذنه اه مغنى (قوله او منجز) إلى الكتاب فى النهاية إلا قوله على ما فى نسخ إلى فقال وقوله للخبر السابق وقوله وهذا مستثنى إلى المتن وقوله ولو كان معتق الاب إلى المتن وقوله اى الاب إلى ثم بعد والى (قوله ومنه) اى من الاعتاق عبارة المغنى منجزا إما استقلالا او بعوض كبيع العبد من نفسه او ضمنا كقوله اعتق عبدك عنى فاجابه او معلقا على صفة وجدت اه (قوله لما مر) اى فى اوائل الباب قبيل التنبيه (قوله فى هذه) اى الاحوال الثلاث نهاية (قوله على ما فى نسخ) اى من عطف هذه باو وما بعدها بالواو (قوله وكان وجهه) اى ما فى الكثير (قوله المباشرة الحقيقية) وهى الاعتاق والكتابة (قوله فقال الخ) عطف على قوله غاير العاطف (قول المتن وقرابة) كان ورث قريبه الذى يعتق عليه او ملكه ببيع او هبة او وصية وقوله او سراية كما فى عتق احد الشريكين الموسر نصيبه مغنى (قوله للخبرين المذكورين) اى فى اول الفصل وعبارة المغنى اما بالاعتاق فللخبر السابق واما بغيره فبالقياس عليه اما اذا اعتق غيره عبده عنه بغير اذنه فانه يصح ايضا لكن لا يثبت له الولاء وانما يثبت للمالك خلافا لما وقع فى اصل الروضة من انه يثبت له لا للمالك ولو اعتق عبده على ان لا ولاء له عليه او على ان يكون سائبة او على انه لغيره لم يبطل ولاؤه ولم ينتقل كنسبه لخبر الصحيحين كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل قضاء الله احق وشرطه اوثق انما الولاء لمن اعتق اه (قوله المتعصبين) إلى الكتاب فى المغنى الا قوله كالبنت إلى فلا ترث وقوله لان الولاء إلى المتن وقوله ولان قصة إلى وخرج (قوله المتعصبين بانفسهم) سيذكر محترزه (قوله للخبر السابق) وهو الولاء لحمة كلحمة النسب (قوله والترتيب) اى الذى افاده ثم (قوله انما هو بالنسبة لفوائد الولاء الخ) اى بناء على الغالب من الاتفاق فى الدين وإلا فقد ينعكس الترتيب سم (قوله وغيرهما) اى مما مر فى أول الفصل (قوله ومن ثم لو تعذر إرثه به دونهم الخ) عبارة المغنى وهو قضية قول الشيخين فيما اذا مات العتيق وهو مسلم والمعتق حر كافر وله ابن مسلم فميراثه للابن المسلم اه وعبارة الروض مع شرحه وان اعتق مسلم كافرا ثم مات الكافر عن المسلم واولاده وفى اولاده كافر ورثه دونهم وبذلك علم ان ولاء العصبة ثابت لهم فى حياة المعتق وهو المذهب اه وبذلك يعلم ان ما ياتى عن المغنى فى اخر الفصل مما ينافى ما مر عنه انفا مبنى على المرجوح (قوله إرثه به) اى ارث المعتق بالولاء (قوله كما ان نسب الانسان الخ) وذلك ان النسب عمود القرابة الذى يجمع متفرقها ولا يتصور فيه انتقال ع ش (قوله وسببه) اى سبب عدم انتقال الولاء (قوله ومع غيره) الواو بمعنى او كما عبر به النهاية (قوله كهى مع الاخت) هل صوابه كالاخت معها فتامل سم (قوله من ثم) اى من اجل عدم ارث العصبة بالغير او معه (قول المتن ولا ترث أمراة بولاء) فاذا كان للمعتق ابن وبنت أو أب وأم أو أخ وأخت ورث الذكر دون الانثى نهاية ومغنى (قوله لان الولاء أضعف الخ) بدليل تاخره عنه سم (قوله دون اخواتهم) فاذا لم ترث بنت الاخ وبنت العم والعمة فبنت المعتق اولى لانها ابعد منهن نهاية (قوله وكل منتم اليه الخ) اى لم يمسه رق كما سياتى رشيدى (قوله نحو اولاده الخ) النحو استقصائى (قوله شملتهم) اى اولاده وعتقاءه وقوله كما شملت المعتق هو بفتح المثناة رشيدى (قوله فاستتبعوه)

باعتاق أو كتابة أو تدبير الخ) (قوله والترتيب انما هو بالنسبة لفوائد الولاء الخ) أى بناء على الغالب من الاتفاق فى الدين وإلا فقد ينعكس الترتيب (قوله كهى مع الاخت) هل صوابه كالاخت معها فتامل (قوله اضعف) اى بدليل تاخره عنه (قوله فاستتبعوه) يتامل

فلا تكرار او خرج بمنتم من علقت به عتيقة بعد العتق من حر اصلي فانه لا ولاء عليه لاحد (فان عتق عليها ابو ها ثم اعتق عبدا فمات بعد موت الاب بلا وارث) له ولا للاب بان مات عنها وحدها (فماله للبنت) لا لكونها بنت معتقة بل لانها معتقة اما اذا مات عنها وعن نحو اخي ابيها فماله له ولا شيء لها لانه عصبة نسب وهو مقدم على معتق المعتق وهذه التي يقال اخطا (٣٧٧) فيها اربعمائة قاض لانهم راوها اقرب مع ان لها عليه عصوبة فورثوها وغفلوا عن ان المقدم في الولاء المعتق فعصبته فمعتقة فعصبته فمعتق معتقة فعصبته وهكذا وحكى الامام غلط اولئك ايضا فيما اذا اشترى اخ واخت اباهما فعتق عليهما ثم اعتق قنا ومات ثم مات العتيق فقالوا ميراثه لهما لاشتراكهما في الولاء وهو غلط بل الارث له وحده (والولاء لاعلى العصبات) كالنسب فلو مات معتق عن ابنين وثبت لهما ولاء العتيق فمات احدهما عن ابن فولاء العتيق للابن لانه لو قدر موت العتيق حينئذ لم يرثه الا الابن ولو مات المعتق عن ثلاث بنين ثم مات احدهم عن ابن وآخر عن اربعة وآخر عن خمسة فالولاء بين العشرة بالسوية فيرثون العتيق اعشارا لاستواء قربهم (ومن مسه رق) فعتق (فلا ولاء عليه الا لمعتقه وعصبته) ثم بيت المال دون معتق اصوله لان ولاء المباشرة لقوته يقطع ولاء الاسترسال وهذا مستثنى مما مر ان الولاء على العتيق وفروعه

يتأمل سم عبارة الرشيدي صوابه فتبعوه كما هو كذلك في نسخة اه (قوله فلا تكرار) عبارة المغني وهذه المسئلة قد تقدمت للمصنف في الفرائض وذكرها هنا توطئة لقوله فان عتق الخ اه (قوله وخرج بمنتم من علقت به الخ) فان هذا لم ينتم الى عتيق اذ ليس ابوه عتيقا بل حر اصلي سم (قوله من علقت به عتيقة الخ) اي ولد العتيقة الذي علقت به بعد العتق من حر اصلي مغني (قول المتن فان عتق عليها ابوها) اي كان اشترته وقوله بلا وارث اي من النسب مغني (قوله بان مات) اي العبد العتيق (قوله لا لكونها بنت معتقه) اي المامر انها لا ترث مغني (قوله اما اذا مات الخ) عبارة النهاية والمغني هذا اذا لم يكن للاب عصبة فان كان كاخ وابن عم قريب او بعيد فيراث العتيق له ولا شيء لها اه (قوله له) وقوله لانه اي نحو اخي ابي البنت (قوله عصبة نسب) اي لمعتق العبد (قوله وهذه) اي مسئلة ما اذا مات عنها وعن نحو اخي ابيها (قوله اربعمائة قاض) اي غير المتفقهة نهاية (قوله مع ان لها عليه عصوبة) اي ولانها عليه مغني (قوله فورثوها) من التوريث عبارة النهاية فجعلوا الميراث للبنت اه (قوله ثم اعتق) اي الاب (قوله لاشتراكهما في الولاء) عبارة المغني لانهما معتقا معتقه اه (قوله بل الارث له) اي الاخ (قوله كالنسب) ولما رواه ابو داود وغيره عن عمر وعثمان وعلي رضي الله تعالى عنهم الولاء للكبر وهو بضم الكاف وسكون الباء اكبر الجماعة في الدرجة والقرب دون السن مغني زاد النهاية ومثل هذا لا يكون الا عن توقيف اه (قوله عن ابنين) او اخوين مغني (قوله للابن) اي دون ابن الابن ع ش (قوله دون معتق اصوله) صورته ان تلد رقيقة رقيقا من رقيق او حر واعتق الولد مالكه واعتق ابويه او امه مالكهم مغني وشرح المنهج قال البجيرمي قوله ان تلد رقيقة الخ بان يزوج شخص امته فتاتي بولد ثم يعتقه سيده ثم يبيع الامة فيعتقها مشتريها فالولاء على الولد لمعتقه لا لمعتق الامة ع ش وقوله واعتق ابويه اي اذا كانا رقيقين وقوله او امه اذا كانت هي الرقيقة فقط اي فلا ولاء على ذلك الولد لمعتق ابويه او امه اه (قوله وهذا مستثنى مما مر الخ) اي ضمنا في قول المصنف الا من عتيقها واولاده عبارة المغني وهذا مستثنى من استرسال الولاء على اولاد المعتق واحفاده واستثنى الرافعي صورة اخرى وهي من ابوه حر اصلي فلا يثبت الولاء عليه لموالي الام على الاصح لان الانتساب للاب ولا ولاء عليه فكذا الفرع فان ابتداء حرية الاب تبطل دوام الولاء لموالي الام كما سياتي فدوامها اولى بان يمنع ثبوتها لهم اما عكسه وهو معتق تزوج بحرة اصلية ففي ثبوت الولاء على الولد وجهان اصحهما يثبت تبعا للنسب والثاني لا لانها احد الابوين فحريتها تمنع الولاء على الولد كالاب ولا ولاء على ابن حرة اصلية مات ابوه رقيقا فان عتق ابوه بعد ولادته فهل عليه ولاء تبعا لابيه ام لا لانه لم يثبت ابتداء فكذا بعده كما لو كان ابواه حرين وجهان رجح منهما البلقيني وصاحب الانوار الاول ومن ولد بين حرين ثم رق ابواه ثم زال رقهما فلا ولاء عليه لان نعمة الاعتاق لم تشمله لحصول الحرية له قبل ذلك نبه عليه الزركشي اخذا مما ياتي اه وكذا في الروض مع شرحه الا قوله اما عكسه الى ولا ولاء على ابن حرة وقوله ومن ولد بين حرين الخ وفي سم بعد ذكر مثل ذلك عن الروض وشرحه ما نصه وعبارة العباب ولا على ولد حرة اصلية من عتيق او من رقيق فان عتق فولاؤه لموالي ابيه اه فانظر الفرق بين قوله من عتيق وقوله فان عتق الخ اه (قوله على العتيق) خبر ان الولاء (قوله ومن ثم لو تزوج عتيق بحرة اصلية الخ) انظره مع مامر انفا عن العباب من قوله ولا على ولد حرة اصلية من عتيق سم وقد تقدم

(قوله وخرج بمنتم من علقت به الخ) فان هذا لم ينتم الى عتيق اذ ليس ابوه عتيقا بل حر اصلي (قوله فانه لا ولاء عليه الخ) عبارة الروض وشرحه ولا ولاء على من ابوه حر اصلي ولم يمس الرق احد آبائه وامه عتيقة لا من جهة

وان سفلوا وكذا من ابوه حر اصلي فلا ولاء عليه لموالي امه لان الانتساب للاب ومن ثم لو تزوج عتيق بحرة اصلية ثبت الولاء على الولد لموالي ابيه (ولو نكح عبد معتقة فاتت بولد فولاؤه لموالي الام) لانهم انعموا عليه لعتقه بعتقها (فان اعتق الاب انجر) الولاء اي بطل وانقطع من حين عتق الاب عن موالي الام (الى مواليه) لان الولاء فرع النسب الى مواليه والنسب اليه وان علا دونها وانما ثبت لموالبها عند تعذر من جهة الاب برقه فاذا امكن بعتقه عاد لموضعه

ولا يعود لموالي الام ولو كان معتق الاب هو الابن نفسه فسياتي (ولو مات الاب رقيقا وعتق الجد) ابو الاب وإن علا دون ابي الام (انجر) الولاء (إلى مواليه) اي الجد لانه كالاب ويستقر فبعدهم لبيت المال (فان اعتق الجد والاب رقيق انجر) لموالي الجد (فان اعتق الاب بعده) اي بعد انجراره لموالي الجد (انجر) من موالي الجد (إلى مواليه) اي الاب لانه انما انجر لموالي الجد لرقه فاذ اعتق عاد لمواليه لانه اقوى ثم بعد مواليه لبيت المال (وقيل) لا ينجر لموالي الجد بل (يبقى لموالي الام حتى يموت الاب) رقيقا (فينجر الى موالي الجد) لانه ما بقي مانع فاذا مات زال المانع (ولو ملك هذا الولد) الذي من العبد والعتيقة (اباه حر ولاء اخوته لابيه) من موالي الام (اليه) لان اباه عتق عليه فثبت له الولاء عليه وعلى اولاده من أمه وعتيقة اخرى (وكذا ولاء نفسه) يجره اليه (في الاصح كاخوته (قلت الاصح المنصوص لا يجره والله أعلم) بل يبقى لموالي أمه والا لثبت له على نفسه وهو محال ومن ثم ثبت للسيد على قن كاتبه أو باعه نفسه وأخذ منه النجوم أو الثمن

﴿ كتاب التدبير ﴾

هو لغة النظر في عواقب

عنه التوقف فيما قاله العباب وعن المغني انه وجه مرجوح (قوله فاذا انقرضوا الخ) عبارة المغني ﴿ تنبيه ﴾ معنى الانجرار ان ينقطع من وقت عتق الاب عن موالي الام فاذا انجر إلى موالي الاب فلم يبق منهم احد لم يرجع إلى موالي الام بل يكون الميراث لبيت المال ولو لحق موالي الاب بدار الحرب فسبوا اهل يعود الولاء لموالي الام حكى ابن كج في التجريد فيه وجهين وينبغي ان يكون كالمسئلة قبلها يعني كما هو ظاهر اه كمسئلة انقراض موالي الام فلا يرجع إلى موالي الام بل يكون الميراث لبيت المال وقال السيد عمر قوله اي المغني وينبغي ان يكون الخ اي فينجر لموالي الام اه لعله من تحريف الناسخ والاصل فلا ينجر الخ ثم قال اي السيد عمر لكن يبقى النظر فيما لو عاد موالي الاب إلى الحرية هل يعود اليهم الولاء لانه إنما زال عنهم لمانع وقد زال أو لا محل تامل ولعل الاول اقرب اه (قوله ولو كان الخ) ليس بغاية عبارة المغني ومحل الانجرار إلى موالي الاب إذا لم يكن معتق الاب هو الابن نفسه فان اشترى اباه فعتق عليه فالاصح أن ولاء الابن باق لموالي امه كما سياتي اهاي في قول المصنف وكذا ولاء نفسه في الاصح قلت الخ (قوله ويستقر) اي ولا يتوقع فيه انجرار مغني (قوله لانه) اي الاب (قوله ما بقي الخ) ما مصدرية عبارة النهاية لان وجود مانع الخ (قول المتن ولو ملك هذا الولد اباه الخ) ويتصور ذلك في نكاح الغرور بان يغر رقيق بحرية امة في وطء الشبهة ونحوهما روض مع شرحه (قوله ولاء اخوته لابيه) تصدق بالاخوة للاب والام وبالاخوة للاب وحده ع ش (قول المتن اليه) أي الولد قطعا مغني (قوله وعتيقة اخرى) الواو بمعنى او كما عبر به النهاية والمغني (قوله يجره اليه) كما لو اعتق الاب غيره ثم يسقط ويصير كحر لا ولاء عليه مغني (قوله ومن ثم الخ) اي من اجل استحالة ثبوت الولاء للشخص نفسه سم (قوله ثبت للسيد على قن الخ) اي ولم يثبت لذلك القن وإن اعتق نفسه بالكتابة واداء النجوم او بشرائها لانه يلزم ثبوت الولاء للشخص على نفسه سم (قوله واخذ منه النجوم الخ) اي وعتق ﴿ خاتمة ﴾ لو اعتق عتيق اباً معتقه فلكل منهما الولاء على الاخر وإن اعتق اجنبي اختين لابوين او لاب فاشتريا اباهما فلا ولاء لواحد منهما على الاخرى ولو خلق حر من حرين اصليين واجداده ارقاء ويتصور ذلك في نكاح الغرور وفي وطء الشبهة ونحوهما فاذا اعتقت ام امه فالولاء عليه لمعتقها فان عتق ابو امه انجر الولاء إلى مولاه فاذا عتقت أم أبيه انجر الولاء إلى مولاها فاذا عتق أبو أبيه انجر إلى مولاه لان جهة الابوة أقوى واستقر عليه حتى لا يعود إلى من انجر اليه كما مر ولو اعتق كافر مسلما وله ابن مسلم وابن كافر ثم مات العتيق بعد موت معتقه فولاؤه للمسلم فقط ولو اسلم الاخر قبل موته فولاؤه لهما ولو مات في حياة معتقه فميراثه لبيت المال اه مغني وكذا في الروض مع شرحه إلا قوله ولو مات في حياة معتقه الخ المخالف لكلامهم وكلام غيره المار عند قول المصنف ثم لعصبته

﴿ كتاب التدبير ﴾

(قوله هو لغة) إلى قوله ولا يرد في المغني إلا قوله أو مع شيء قبله وإلى قوله وهنا في الارشاد في النهاية إلا قوله فعلم إلى وأصله وقوله على أن ما أطلقه إلى المتن وقوله أو بعضه فيمينه وارثه وقوله لا يحويده إلى المتن وقوله فان قلت إلى المتن وقوله ومن ثم إلى المتن وقوله ومن التدبير المقيد لا المعلق خلافا لبعضهم (قوله النظر في عواقب

الاب إذ لا ولاء عليه ولا من جهة الام لان الانتساب إلى الاب ولا ولاء عليه فكذا الفرع فان ابتداء حرمة الاب يبطل دوام الولاء لموالي الام فدوامها اولى ان يمنع ثبوته لهم ولا ولاء على ابن حرة أصلية مات أبوه رقيقا فان عتق ابوه بعد ولادته فهل عليه ولاء تبعا لابيه ام لا لانه لم يثبت ابتداء فكذا بعده كما لو كان أبواه حرين وجهان رجح منهما البلقيني وصاحب الانوار الاول اه وعبارة العباب ولا على من لا يمس الرق أحد آبائه وأمه عتيقة ولا على ولد حرة أصلية من عتيق أو من رقيق فان عتق فولاؤه لموالي ابيه اه فانظر الفرق بين قوله من عتيق وقوله فان اعتق الخ انظره مع ما في أعلى الهامش عن العباب من قوله ولا على ولد حرة أصلية من عتيق (قوله ومن ثم ثبت للسيد على قن كاتبه أو باعه الخ) أي ولم يثبت لذلك القن وإن اعتق نفسه بالكتابة وادى النجوم أو بشرائها لانه يلزم ثبوت الولاء للشخص على نفسه (قوله ومن ثم الخ) أي لاجل استحالة ثبوت الولاء للشخص على نفسه

﴿ كتاب التدبير ﴾

الامور وشرعا تعليق عتق بالموت وحده او مع شيء قبله من الدبر لان الموت دبر الحياة ولا يرد عليه العتق من راس المال فى إذا مت فانت حر قبل موتى بشهر او بيوم مثلا فمات فجاة لانه ليس تعليقا بالموت وإنما يتبين به عتق قبله (٣٧٩) فعلم انه متى علقه بوقت قبل الموت او بعده

كان محض تعليق لا تدبير فلا يرجع فيه بالقول قطعا ويعتق من راس المال إن خلا الوقت عن مرض الموت او زاد على مدته كما ياتى واصله قبل الاجماع تقريره صلى الله عليه وسلم لمن دبر غلاما لا يملك غيره عليه واركانه مالك وشرطه تكليف الا فى السكران واختيار ومحل وشرطه كونه قنا غير ام ولد كما يعلمان من كلامه وصيغة وشرطها الاشعار به لفظا كانت او كتابة أو إشارة وهى صريح أو كناية و(صريحه) ألفاظ منها (انت حر بعد موتى أو إذا مت أو متى مت فانت حر) أو عتيق (أو اعتقتك) أو حررتك (بعد موتى) ونحو ذلك من كل مالا يحتمل غيره ونازع البلقينى فى اذا مت أعتقتك أو حررتك بانه وعد نحو إن أعطيتنى ألف درهم طلقتك ويجاب بان ما بعد الموت لا يحتمل الوعد بخلاف ما فى الحياة على ان ما اطلقه فى طلقتك مر فيه ما يرده (وكذا دبرتك او انت مدبر على المذهب) لان التدبير معروف فى الجاهلية وقرره الشرع واشتهر فى معناه فلا

يستعمل فى غيره وبه فارق ما ياتى فى كاتبتك انه لابد ان يضم له فاذا اديت فانت حر او نحوه ويصح تدبير نحو نصفه او بعضه فيعينه وارثه ولا يسرى لا نحو يده كما اقتضاه كلام الرافعى واعتمده الزركشى وغيره ويفرق بينه وبين العتق بانه اقوى

الامور) اى التامل اى فيها ومنه قوله عليه الصلاة والسلام التدبير نصف المعيشة عنانى (قوله او مع شيء قبله) اى بخلافه مع شيء بعده فانه تعليق عتق بصفة كما سياتى رشيدى وع ش (قوله من الدبر) اى ولفظ التدبير ماخوذ من الدبر مغنى (قوله لان الموت الخ) اى سمى لان الخ نهاية (قوله ولا يرد عليه) اى على تعريف التدبير منعا (قوله فمات فجاة) اى او بمرض لا يستغرق شهرا او يوما كما يؤخذ ذلك من قوله فى الفصل الآتى عند قول المتن ويعتق بالموت من الثلث الخ وحيلة عتق كله الخ ع ش ويصرح بذلك قول الشارح الآتى آنفا فعلم انه الخ (قوله وإنما يتبين به الخ) اى بالموت (قوله فلا يرجع) ببناء المفعول (قوله ان خلا الوقت) اى الذى قبل الموت وعلق به العتق (قوله على مدته) اى مرض الموت (قوله كما ياتى) اى فى الفصل الآتى (قوله تقريره الخ) عبارة شيخ الاسلام خبر الصحيحين ان رجلا دبر غلاما ليس له مال غيره فباعه النبى صلى الله عليه وسلم فتقريره له وعدم انكاره يدل على جوازه واسم الغلام يعقوب ومدبره ابو مذكور الانصارى اه زاد المغنى وفى سنن الدارقطنى ان النبى صلى الله عليه وسلم باعه بعد الموت ونسب الى الخطا اه عبارة البجيرمى قوله فباعه الخ وبيعه صلى الله عليه وسلم كان بالولاية العامة والنظر فى المصالح وباعه بثمانمائة درهم ثم ارسل ثمنه الى سيده وقال اقض دينك ابن شرف على التحرير وقوله فتقريره الخ اى حيث لم يقل لا عبرة بهذا التدبير سم اه بجيرمى (قوله واركانه مالك الخ) عبارة المنهج مع شرحه واركانه ثلاثة صيغة ومالك ومحل وشرط فيه كونه رقيقا غير ام ولد لانها تستحق العتق بجهة اقوى من التدبير وشرط فى الصيغة لفظ يشعر به وفى معناه مامر فى الضمان اما صريح الخ (قوله الا فى السكران) اى المتعدى (قوله واختيار) ينبغى ان محل اشتراط الاختيار ما لم ينذره فان نذره فاكره على ذلك صح تدبيره ع ش (قوله كما يعلمان) اى اشتراط المالك بما ذكر واشتراط المحل بما ذكر (قوله او كتابة او اشارة) فى ادخالهما فى الصيغة تسامح والاولى صنيع شرح المنهج المار آنفا (قوله الفاظ منها انت حر الخ) اى فما يوهمه كلامه من الحصر فيما ذكره ليس بمراد فلو قال مثل كذا كان اولى مغنى (قول المتن او اعتقتك الخ) عطف على انت حر بعد موتى (قوله ونحو ذلك الخ) كانت مفكوك الرقبة بعد موتى مغنى (قوله بانه وعد) اى فيكون لغوا ع ش (قوله مر فيه ما يرده) اى إذ قد يريد بطلقتك معنى فانت طالق فيكون تعليقا سم (قول المتن وكذا دبرتك او انت مدبر) اى بلا احتياج مادة التدبير الى ان يقول بعد موتى بخلاف غيرها كما يؤخذ من صنيعه بجيرمى (قوله ويصح) الى قوله ويفرق فى المغنى إلا قوله او بعضه فيعينه وارثه (قوله لا نحو يده الخ) وفاقا للاسنى والمغنى والعباب وخلافا للنهاية ووافقه سم عبارة النهاية وفى دبرت يدك مثلا وجهان اصحهما انه تدبير صحيح فى جميعه لان كل تصرف قبل التعليق تصح اضافته الى بعض محله وما لا فلا وظاهر انه لو لفظ بصريح عجمى لا يعرف معناه لم يصح وانه لو كسر التاء للمذكر وفتحها للمؤنث لم يضر اه وفى سم بعد ذكرها مانصه عبارة الروض ودبرت نصفك صحيح ولا يسرى ودبرت يدك هل هو لغو ام تدبير صحيح وجهان اه قال فى شرحه كنظيره فى القذف قاله الرافعى وقضيته ترجيح الاول وهو الظاهر كما قاله الزركشى اه واقول قد يقال قضية قاعدة ان ما قبل التعليق صح إضافته الى بعض محله ترجيح الثانى لان التدبير يقبل التعليق كما سياتى فليتامل نعم قوله فى شرحه عقب فهل هو لغو يعنى ليس بصريح يقتضى ان الخلاف فى مجرد الصراحة اه (قوله ويفرق بينه) اى التدبير

(قوله على ان ما اطلقه فى طلقتك مر فيه ما يرده) اى إذ قد يريد بطلقتك معنى فانت طالق فيكون تعليقا (قوله ويصح تدبير نحو نصفه او بعضه فيعينه) اى وفى دبرت يدك مثلا وجهان اصحهما انه تدبير صحيح فى جميعه لان كل تصرف قبل التعليق تصح اضافته الى بعض محله وما لا فلا وظاهر انه لو لفظ بصريح التدبير اعجمى لا يعرف معناه لم يصح وانه لو كسر التاء للمذكر وفتحها للمؤنث لم يضر ش م ر (قوله لا نحو يده الخ) عبارة الروض ودبرت نصفك صحيح ولا يسرى ودبرت يدك هل هو لغو ام تدبير صحيح وجهان اه قال

فأثر التعبير فيه بالبعض عن الجملة بخلاف (٣٨٠) التدبير ومن ثم لو قال إن مت فيدك حرة فمات عتق كله لان هذا يشبه العتق المنجز من حيث

(لزومه بالموت بخلاف دبرتها

ويصح بكناية عتق) وهي ما يحتمل التدبير وغيره (مع نية كخليت سبيلك بعد موتي) او اذا مت فانت حرام أو مسيب ونحو ذلك لانه نوع من العتق فدخلته كنايته ومن الكناية هنا صريح الوقف كحسبتك بعد موتي فان قلت هذا صريح في الوصية بالوقف من الثلث بعد الموت كما مر وما كان صريحا في بابه ووجد نفاذا في موضوعه لا يكون كناية في غيره قلت الوصية والتدبير متحدان او قريبان من الاتحاد كما يعلم مما يأتي فصحت نية التدبير بصريح الوصية القريبة لذلك (ويجوز) التدبير (مقيدا) بصفة (كان مت في هذا الشهر او هذا (المرض فانت حر) فان وجدت الصفة المذكورة ومات عتق والا فلا ونبه بقوله في هذا الشهر على انه لا بد من امكان حياته المدة المعينة عادة فنحو ان مت بعد الف سنة فانت حر باطل (ومعلقا) على شرط آخر غير الموت (كان دخلت) الدار (فانت حر بعد موتي لانه اما وصية او تعليق عتق بصفة وكل منهما يقبل التعليق فان وجدت الصفة ومات عتق والا) توجد (فلا يعتق (ويشترط الدخول قبل موت السيد) كما هو صريح لفظه فان مات قبل الدخول بطل التعليق تعلم أنه لا يصير مدبرا الا بعد الدخول (فان قال ان) أي او اذا (مت ثم دخلت فانت حر) كان تعليق عتق بصفة و(اشترط دخول بعد الموت) عملا بقضية ثم ومن ثم لو اتى بالواو واطلق

(قوله فأثر التعبير فيه بالبعض الخ) يتأمل مع ما رجحه فيما تقدم في العتق فيما إذا أضافه لجزء ان عتق الجميع بطريق السراية سم (قوله ومن ثم) اي لاجل كون العتق اقوى من التدبير (قوله لو قال ان مت الخ) عبارة العباب وان نجز تدبيره اي اليد مثلا فهل يلغو او يكون تدبير الكل وجهان كنظيره في القذف وان علقه كاذا مت فيدك حر صح فاذا مات عتق كله انتهت وكان وجه عتق الكل ان هذا العتق ليس من باب السراية لان الجزء المعين كاليد لا يتصور اتصافه وحده بالعتق بخلاف الجزء الشائع ولو كان هذا العتق من باب السراية لم يعتق كله اذ لا سراية بعد الموت اه سم بحذف (قوله من حيث لزومه بالموت) هل المراد ان خرج من الثلث كما هو حكم التدبير سم وظاهر ان الامر كذلك (قوله بخلاف دبرتها) يتأمل سم ولعل وجه التأمل ان قول الشارح هذا لو رجع إلى قوله لان هذا يشبه العتق المنجز الخ فظاهر المنع او الى ما قبله ففيه مصادرة (قول المتن مع نية) اي مقارنة للفظ ويأتي فيه ما مر في الطلاق نهاية والمعتمد منه الاكتفاء بمقارنتها بجزء من الصيغة ع ش (قوله او اذا مت) الى قول المتن على التراخي في المغني الا قوله فان زاد الى المتن (قوله ونحو ذلك) وقوله أنت حر بعد موتي أو لست بحر لا يصح كناية في الطلاق والعتق أي في قوله أنت طالق او لست بطالق وقوله انت حرا ولست حرا وهذا كما قال الادرعي فيما اذا اطلق او جهلت ارادته فان قاله في معرض الانشاء عتق او على سبيل الاقرار فلا على ما قالوه في الاقرار مغني واسنى (قوله صريح الوقف) قضيته ان كنايته ليست كناية في العتق وقياس كناية الطلاق انها كناية منا ع ش (قوله مما يأتي) اي في اخر الفصل (قوله القريبة الخ) الاولى اسقاطه (قوله بصفة) عبارة المغني مع المتن ويجوز التدبير مطلقا كما سبق ومقيدا بشرط في الموت بمدة يمكن بقاء السيد اليها اه (قوله او هذا المرض) أي سواء كان الموت بالمرض أو بغيره فيه كان انهدم عليه جدار ع ش (قوله ومات) ينبغي حذفه اذ الصفة هي موته في الشهر او المرض المشار اليهما كما لا يخفى رشيدي عبارة المغني فان مات على الصفة المذكورة عتق والا فلا اه (قوله على شرط اخر الخ) اي في الحياة مغني (قوله وكل منهما يقبل التعليق) مثال تعليق التعليق ما مر في باب الطلاق في نحو ان اكلت ان دخلت فالاول معلق على الثاني ومن ثم لا تطلق الا ان فعلت الاول بعد الثاني كما مر رشيدي (قول المتن ويشترط) أي في حصول العتق مغني (قوله بطل التعليق) فلا تدبير مغني ونهاية (قول المتن فان قال ان مت ثم دخلت) او اذا دخلت الدار بعد موتي وقوله اشترط اي في حصول العتق مغني (قوله كان تعليق عتق بصفة) اي لا تدبيرا كما سيأتي رشيدي عبارة المغني تنبيه هذا تعليق عتق على صفة لا تدبير كسائر التعاليق فلا يرجع فيه بالقول قطعا لان التدبير تعليق العتق بموته وحده وههنا علقه بموته ودخول الدار بعده اه (قوله بقضية ثم)

في شرحه كنظيره في القذف قال الرافعي وقضيته ترجيح الاول وهو الظاهر كما قاله الزركشي اه وأقول قد يقال قضية قاعدة ان ما قبل التعليق تصح اضافته الى بعض محله ترجيح الثاني لان التدبير يقبل التعليق كما سيأتي فيتأمل نعم قوله في شرحه عقب مثله ولغو يعني ليس بصريح يقتضي ان الخلاف في مجرد الصراحة وعبارة العباب وان نجز تدبير يده مثلا فهل يلغو او يكون تدبير الكل وجهان كنظيره في القذف وان علقه كاذا مت فيدك حر صح فاذا مات عتق كله اه وكان وجه عتق الكل ان هذا العتق ليس من باب السراية لان الجزء المعين كاليد لا يتصور اتصافه وحده بالعتق بخلاف الجزء الشائع ولو كان هذا العتق من باب السراية لم يعتق كله اذ لا سراية بعد الموت لكن قولنا لان الجزء المعين كاليد لا يتصور اتصافه وحده بالعتق فيه نظر لان هذا لا يمنع صحة السراية بدليل نظيره في الطلاق الا ان يفرق فليتأمل (قوله فأثر التعبير فيه بالبعض) يتأمل مع ما رجحه فيما تقدم في العتق فيما اذا اضافه لجزء ان عتق الجميع بطريق السراية (قوله من حيث لزومه الخ) هل المراد ان خرج من الثلث كما هو حكم التدبير (قوله بخلاف دبرتها) يتأمل (قوله فنحو ان مت بعد الف سنة فانت حر باطل) في التجريد وجهان عن الروياني (قوله ومن ثم لو اتى بالواو) لو اتى بالواو كان مت ودخلت اشترط الدخول بعد الموت الا ان يريد الدخول قبله هذا هو المعتمد

أجزأ الدخول قبل الموت ومن جعلها كثم جرى على الضعيف أنها للترتيب كما أفاده كلامهما فى الطلاق (وهو) اى الدخول بعد الموت (على التراخى) بمعنى انه يشترط فيه الفور لا انه يشترط التراخى وان كان قضية ثم ويوجه بأن خصوص التراخى لا غرض فيه يظهر غالبا فالغوا النظر اليه بخلاف الفور فى الغاء اذن لو عبر بها اشترط اتصال الدخول بالموت ومن التدبير المقيد لا المعلق خلافا لبعضهم ان يقول إذا مت او متى او ان مت فانت حر وان أو إذا أو متى دخلت شئت مثلا فان نوى شيئا عمل به والا حمل على الدخول او المشيئة عقب الموت لانه السابق الى الفهم هنا من تاخير المشيئة عن ذكره وهنا فى شرح الارشاد الكبير ما يتعين الوقوف عليه واخذت من اعتبارهم السابق الى الفهم هنا ما أفتيت به فيمن قال فى مرض موته عبدى مدبر على والدتى فان السابق الى الفهم منه انه علق عتقه على خدمتها بعد موته إلى أن تموت فيعتق حينئذ (وليس للوارث بيعه)

اى من الترتيب فى ذلك مغنى (قوله أجزأ الدخول قبل الموت) وفاقا للمغنى واليه يميل كلام الاسنى وخلافا للروض والنهاية عبارتهما وكذا لو قال ان مت ودخلت الدار فانت حر اشترط الدخول بعد الموت الا ان يريد الدخول قبله اه زاد الثانى فيتبع وهو المعتمد اه (قول المتن وهو على التراخى) مقتضاه ترك العبد على اختياره حتى يدخل وفيه ضرر على الوارث والاوجه ان محله قبل عرض الدخول عليه فان عرض عليه فابى فللوارث بيعه كنظيره فى المشيئة الاتية اسنى ومغنى وياتى فى الشارح مثله (قوله وان كان) اى اشتراط التراخى وقوله ويوجه اى عدم اشتراطه (قوله ومن التدبير المقيد لا المعلق الخ) قد يقال المعلق عليه فى هذا القول ليس هو الموت وحده اذ قد علق على الدخول او المشيئة ايضا وسياتى ان ما هو كذلك لا يكون تدبيرا او يجاب بان المعلق على الدخول او المشيئة او المقيد بذلك ليس هو الحرية حتى ينافى كونه تدبيرا بل تعليق الحرية بالموت فليتامل سم (قوله خلافا لبعضهم) يعنى الجوهرى فى شرح الارشاد سم (قوله ان يقول اذا او متى الخ) عبارة النهاية ولو قال اذا مت فانت حر ان دخلت الدار او شئت ونوى شيئا الخ وعبارة المغنى والروض مع شرحه وقوله اذا مت فانت حر ان شئت او اذا شئت او انت حر اذا مت ان شئت او اذا شئت يحتمل ان يريد به المشيئة فى الحياة والمشيئة فى الموت فيعمل بنيته فان لم ينو شيئا حمل على المشيئة بعد الموت وكذا سائر التعليقات التى توسط فيها الجزاء بين الشرطين كقوله لزوجته ان او اذا دخلت فانت طالق ان كلمت زيدا فانه يعمل بنيته فان لم ينو شيئا حمل على تاخير الشرط الثانى عن الاول وتشترط المشيئة هنا فورا بعد الموت عند الاكثرين اه (قوله فان نوى شيئا) اى من كون الدخول او المشيئة فى الحياة او بعد الموت سم ومر آنفا عن الروض وشرحه والمغنى مثله وقال ع ش اى من الفور او التراخى ويعلم ذلك منه بان يخبر به قبل موته اه (قوله عقب الموت) فيه نظر ظاهر بالنسبة للتعليق بالدخول مطلقا وبالمشيئة بمتى كما يعلم من صنيع المغنى والروض مع شرحه المار آنفا ومن مسئلة المشيئة الآتية فى المتن ومن كلام الشارح هناك وخلاصة ما يستفاد من كلامهم ان التعليق الذى توسط فيه الجزاء بين الشرطين يحمل عند الاطلاق على تاخير الثانى عن الاول وهو الموت هنا مطلقا وعلى فوريته ان كان التعليق الثانى بالفاء مطلقا او بالمشيئة بغير نحو متى وعلى التراخى فى غير ذلك والله اعلم (قوله لانه السابق الخ) اى تاخير الدخول او المشيئة عن الموت كما هو صريح الاسنى خلافا لما يوهمه صنيعه من رجوع الضمير الى كون التاخير فوريا (قوله عن ذكره) اى ذكر الموت (قوله من تاخير المشيئة) اى مثلا وقول ع ش قوله من تاخير المشيئة وعليه فلو قدم ذكر المشيئة على الدخول هل يكون الحكم كذلك فيه نظر وقضية قوله الآتى اما لو صرح بوقوعها بعد الموت او نواه فيشترط وقوعها بعده بلا فور انه هنا كذلك اه مبنى على ان قول الشارح دخلت او شئت مثال واحد وليس كذلك بل مثالان كما هو صريح صنيع الروض وشرحه والمغنى كما مر ومفاد

والفرق بينه وبين ان دخلت وكلمت زيدا فانت طالق فانه لا فرق فيه بين تقدم الاول وتاخره ان الصفتين المعلق عليهما الطلاق من فعله فخير بينهما تقدما وتأخيرا والصفة الاولى فى مسئلتنا ليست من فعله وذكر التى من فعله عقبها يشعر بتاخرها ش مر (قوله اجزأ الدخول قبل الموت الخ) عبارة الروض اشترط الدخول بعد الموت الا أن يريد قبله اه وكذا ش مر (قوله ومن التدبير المقيد لا المعلق خلافا لبعضهم) يعنى الجوجرى فى شرح الارشاد ان يقول الخ قد يقال المعلق عليه فى هذا القول ليس هو الموت وحده اذ قد علق على الدخول او المشيئة ايضا وسياتى آخر الصفحة ان ما هو كذلك لا يكون تدبيرا ويجاب بان المعلق على الدخول او المشيئة أو المقيد بذلك ليس هو الحرية حتى ينافى كونه تدبيرا بل تعليق الحرية بالموت فليتأمل فقد يقال لو كان المعلق على ما ذكر تعليق الحرية بالموت اعتبر وجوده اعنى ذلك المعلق عليه اولا ويمكن ان يجاب بمنع هذه الملازمة فليتامل (قوله خلافا لبعضهم) اى الجوجرى (قوله فان نوى شيئا) اى من كون الدخول او المشيئة فى الحياة او بعد الموت (قوله والا حمل على الدخول او المشيئة بعد الموت الخ) قد يقال قضية قاعدة اعتراض الشرط على الشرط اعتبار الدخول او المشيئة قبل الموت الخ ويجاب بان توسط الجزاء بين

ونحوه من كل مزيل الملك (قبل الدخول) وعرضه عليه إذ ليس له إبطال تعليق الميت وإن كان الميت أن يبطله نعم له تنجيز عتقه كما صوبه شارح لان القصد عتقه كيف كان وفيه نظر إذا كان يخرج كله من الثلث لما يلزم عليه من إبطال الولاء الميت وهذا مقصود أى مقصود فالذى يتجه حينئذ أنه لا ينفذ منه فان قلت لو استغرق ونوى بالعتق تنفيذ وصية الميت فلم ينفذ لبقاء الولاء على حاله للميت حينئذ قلت لا يتصور وقوع العتق للميت إلا ان عتق بما علق عليه وعتق الوارث وإن نوى به ذلك أجنبى عما علق عليه بكل تقدير فلغا ثم رأيت البغوى أطلق أنه ليس له اعتاقه ثم قال ويمكن أن يقال يعتق عن الميت ويمكن بناؤه على أن إجازة الوارث تنفيذ فيجوز ويكون عتقه عن الميت أو تمليك فلا يجوز كما لا يجوز بيعه اه وهو صريح فى أن الاصحاب (٣٨٢) على منع اعتاق الوارث وان ما ذكره عقبه بحث له وفيه نظر ظاهر كما علم مما قررته لانه ان كان يخرج من الثلث كما هو الفرض فليس هنا اجازة حتى يقال ببنائه على أنها تنفيذ أو تمليك وان لم يخرج منه لم يصح على ما قاله ايضا لما تقرر ان العتق انما يقع عن الميت ان عتق بالصفة التى علق عليها وأما لو علقه بصفة فنجزه الوارث فهذا عتق مبتدأ فلا يجرى فيه خلاف التنفيذ والتمليك بل يكون لغوا لما مر أنه لو صح لم يمكن وقوعه للميت وأنه يلزم عليه ابطال حقه من الولاء الذى قصده فان قلت سلمنا ضعف كلام البغوى بل وأنه لا وجه له لكن ما المانع أن تنجيز الوارث هنا كتنجيزه عتق المكاتب فانه لا يمنع العتق عن الكتابة بل يكون الولاء للسيد كما سيعلم مما يأتى آخر الكتابة فيما لو مات عن ابنين وعبد قلت الفرق بين الصورتين واضح لان التعليق بصفة لا يمنع التصرف فى رقبة القن لجواز رفعه من أصله بنحو البيع بخلاف المكاتب لان الكتابة لازمة فيه كالاستيلاد وحينئذ يكون تنجيز العتق فيها موافقا للزومها فوقع تنجيز الوارث مؤكدا لها لا رافعا كتنجيز المورث بخلاف المعلق عتقه فان سبب عتقه ضعيف لجواز رفعه كما تقرر فلم يقع تنجيز الوارث مؤكدا بل رافعا ويلزم من كونه رافعا كونه إنشاء مبتدأ وقد تقرر امتناع رفعه لاستلزامه رفع ولاء الميت الذى قصده بتعليقه لعتقه ولو خرج بعضه فقط من الثلث فظاهر أنه يصح التنجيز منه فيما لم يخرج منه ولزمه قيمته ولا يسرى عليه لما يلزم عليه من إبطال حق الولاء للميت فى البعض أما ما لا يزيل الملك كإيجار فله ذلك وأما لو عرض عليه الدخول فامتنع فله ما لم يرجع بيعه لا سيما إذا كان عاجزا لا منفعة فيه فيصير كلا عليه (ولو قال إذا مت ومضى شهر) أى بعد موتى (فأنت حر) فهو تعليق عتق بصفة أيضا (فللوارث استخدامه) وكسبه (فى الشهر) كما له ذلك فيما مر قبل الدخول لبقائه على ملكه (لا بيعه) ونحوه لما مر مغنى

قول الشارح مثلا (قوله ونحوه) الى قوله نعم فى المغنى والى قوله فان قلت فى النهاية (قوله من كل مزيل للملك) قال سم نقلا عن الطبلاوى أنه يحرم عليه وطؤها ايضا لاحتمال ان تصير مستولدة من الوارث فيتأخر عتقها ع ش وفيه وقفة وقياس الاجارة الاتية الجواز والعتق بمجرد وجود الدخول فليراجع (قوله وعرضه الخ) اى من الوارث ع ش (قوله إذ ليس له إبطال تعليق الميت) كما لو أوصى لرجل بشىء ثم مات ليس للوارث بيعه وإن كان للوصى ان يبيعه نهاية زاد المغنى وليس للوارث منعه من الدخول وله كسبه قبله اه (قوله نعم له) أى للوارث (قوله كما صوبه) الاوفق لتنظيره الآتى على ما صوبه الخ (قوله إذا كان يخرج كله من الثلث الخ) فيه انه تقدم عن المغنى والرشيدى ويأتى فى الشارح ان ما هنا من التعليق بصفة لا من التدبير فيعتق من راس المال الا ان يفرض كلامه فيما إذا كان التعليق فى مرض الموت (قوله لو استغرق) اى الثلث المدبر (قوله انه ليس له) اى للوارث (قوله يعتق) اى الوارث (قوله بناؤه) اى أعتاق الوارث المدبر (قوله وان ما ذكره الخ) اى البغوى بقوله ويمكن ان يقال يعتق عن الميت الخ (قوله فليس هنا اجازة) اى لانها إنما تكون فيما زاد على الثلث (قوله ببنائه) أى اعتاق الوارث على أنها أى اجازته (قوله لو صح) أى اعتاق الوارث (قوله فانه لا يمنع) اى تنجيز الوارث عتق المكاتب (قوله لا يمنع التصرف) قد يقال الكلام هنا فيما بعد موت السيد وحكم المدبر حينئذ كحكم المكاتب بل اشد لزوما (قوله لجواز رفعه الخ) مر ما فيه (قوله فيما لم يخرج منه) اى فى البعض الذى لم يخرج من الثلث (قوله ولزمه قيمته) يتامل سم وجهه ظاهر إذ الوارث إنما تصرف فى حق نفسه فلا وجه للزوم القيمة عليه وعلى فرض تسليمه فلمن تكون هذه القيمة (قوله أما ما لا يزيل) إلى قوله لا سيما فى المغنى الا قوله ما لم يرجع والى قوله وبالموت فى الاخير الا قوله ما لم يرجع وقوله حر إلى المتن وقوله مدبر الى المتن وقوله فى غير الاخيرة وقوله او نفى الحطاب الى لم يشترط (قوله فله ذلك) ظاهره وإن طالت المدة بعد الاجارة ولو وجدت الصفة المعلق عليها هل تنفسخ الاجارة من حينئذ أو لا وإذا قيل بعدم الانفساخ فهل الاجرة للوارث او للعتق لانقطاع تعلق الوارث به فيه نظر والاقرب الانفساخ من حينئذ لانه تبين انه لا يستحق المنفعة بعد موته اه ع ش وقوله بعد موته صوابه بعد وجود الصفة (ما لم يرجع) بأن يريد الدخول بعد امتناعه منه والمراد الرجوع قبل بيعه وإن تراخى ع ش (قول المتن ولو قال اذا مت ومضى شهر الخ) او انت حر بعد موتى بشهر مثلا مغنى (قوله اى بعد موتى) الى قول المتن ولو قال ان شئت فى المغنى (قوله ايضا) اى كقوله ان مت ثم دخلت فانت حر (قول المتن استخدامه) اى واجارته وإعارته مغنى (قوله ونحوه) اى من كل تصرف يزيل الملك (قوله لما مر) اى من انه ليس له ابطال تعليق المورث

شرطين كما هنا لس من تلك القاعدة كما يعلم مما تقدم فى الايلاء ثم رأيت ما فى هامش الصفحة الآتية (قوله ولزمه قيمته ولا يسرى عليه) يتامل

مغنى (قوله وسبق) أى فى أول الباب بقوله فعلم انه متى علق الخ (قوله ان الصورتين) أى قوله ان مت ثم دخلت فانت حر وقوله إذا مت ومضى شهر فانت حر وكذا كل تعليق بصفة بعد الموت مغنى (قوله ليس هو الموت وحده) اى ولا مع شىء قبله ع ش ورشيدى (قول المتن اشترطت المشيئة) اى لصحة التدبير والتعليق فى الصورتين مغنى (قوله بلفظة الخ) عبارة المغنى اتصالا لفظيا بان يوجد فى الصورة الاولى عقب اللفظ وفى الثانية عقب الموت لان الخطاب يقتضى جوابا فى الحال كالبيع ولانه كالتمليك والتمليك يفتقر إلى القبول فى الحال اه (قوله فى غير الاخيرة) أسقطه وقوله الآتى وبالموت فى الاخيرة شرح م ر اه سم والمراد بالاخيرة قوله انت مدبر ان او إذا شئت الخ (قوله وقد اطلق) حقه ان يذكر قبيل قول المصنف اشترطت المشيئة كما فى النهاية (قوله بان ياتى بها فى مجلس التواجب) اى ان ياتى بها قبل طول الفصل كما قدمه فى العتق بقوله والاقرب ضبطه بما مر فى الخلع اى وهو يغتفر فيه الكلام اليسير ع ش (قوله قبل موت السيد) لاحاجة اليه رشيدى (قوله ذلك) اى القبول فى الحال مغنى (قوله إذ هو) والاولى ولانه تمليك الخ كما فى المغنى لانه علة ثانية لاصل المدعى لا علة للعلة الاولى (ومن ثم لو انتفى ذكر المشيئة) عبارة النهاية ومحل ما ذكره من الفورية إذا اضافه للعبد كما علم من تصويره فلو قال ان شاء زيد او إذا شاء زيد فانت مدبر لم يشترط الفور كما قاله الصيمرى فى الايضاح وجزم به الماوردى بل متى شاء فى حياة السيد صار مدبرا ولو على التراخى ولو سبق منه رد لان ذلك من حيز العتق بالصفات فهو كتعليقه بدخول الدار والفرق ان التعليق بمشيئة زيد صفة يعتبر وجودها فاستوى فيها قرب الزمان وبعده وتعليقه بمشيئة العبد تمليك فاختلف فيه قرب الزمان وبعده وعلم من اعتبار المشيئة عدم الرجوع عنها حتى لو شاء العبد العتق ثم قال لم أشأ لم يسمع منه وان قال لا اشاؤه ثم قال اشاء فكذلك لا يصح منه فلم يعتق والحاصل انه متى كان المشيئة فورية فالاعتبار بما شاءه اولا او متراخية ثبت التدبير بمشيئته له سواء تقدمت مشيئته له على رده ام تاخرت عنه اه بزيادة شىء من ع ش (قوله او نفى الخطاب) خلافا للنهاية كما مر آنفا وكان الاولى او الخطاب (قوله امالو صرح الخ) مقابل وقد اطلق سم (قوله وبالموت) عطف على بلفظه وفيه حزازة لانه يقتضى انه ايضا فى حيز قوله اى وقوعها

(قوله او إذا شئت الخ) هذا المثال نظير ما تقدم فى قوله ان مت فانت حر ان شئت لا فرق بينهما إلا بالتقديم والتاخير وقد اختلف حكمهما حيث اطلق هنا اعتبار المشيئة فى حياة السيد وفصل فى ذلك بين ان يريد شيئا فيعمل به وإلا فيحمل على المشيئة بعد الموت وفى الروض وقوله إذا مت فانت حر ان شئت او انت حر إذا مت ان شئت يحتمل المشيئة فى الحياة وبعد الموت فيعمل بنيته فان لم ينو حمل على المشيئة بعد الموت قال فى شرحه لانه اخر ذكرها عن ذكره فالسابق إلى الفهم منه تأخيرها عنه وكانهم لحظوا فى هذا التمليك فاعتبروا تأخير المشيئة لتقع الحرية عقب القبول وإلا فيشكل على ما مر فى الطلاق من انه إذا توالى الشرطان يعتبر تقديم الثانى على الاول وعليه فيستثنى منه التعليق بمشيئة الزوجة مع ان ذلك يشكل ايضا على مالو قال ان شئت فانت حر إذا مت فانه يعتبر فيه المشيئة فى الحياة كما مر وان كان الجزاء فيه متوسطا بخلافه هنا وقد يجاب بان المتبادر من كل منهما ماذكر فيه لتقدم المشيئة ثم وتأخرها ههنا اه ولما نقل الشارح فى شرح الارشاد جواب شرح الروض بقوله وكانهم لحظوا الخ قال ويلزم عليه انه يستثنى مما مر ثم التعليق بمشيئة الزوجة وكلامهم يخالفه فالاولى ان يجاب بان وضع التدبير الذى من جملته هذه الصيغ وجود الصفة بعد الموت فحملناها عند الاطلاق على ذلك وان خالف قضية ما مر ثم عملا بوضع اللفظ ثم وبوضع اصل صيغة التدبير هنا اه فليتامل جدا فان المقام فى غاية الاشكال (قوله اشترطت المشيئة متصلة) وعلم من اعتبار المشيئة عدم الرجوع عنها حتى لو شاء العتق ثم قال لم اشا لم يسمع منه وان قال لا اشاؤه ثم قال اشاء فكذلك ولم يعتق والحاصل انه متى كانت المشيئة فورية فالاعتبار بما شاء اولا او متراخية ثبت التدبير بمشيئته له سواء تقدمت مشيئته له على رده او تأخرت عنه ش م ر (قوله امالو صرح بوقوعها الخ) مقابل وقد اطلق (قوله وبالموت) عطف على بلفظه وفيه حزازة لانه يقتضى انه ايضا فى حيز قوله اى وقوعها فى حياة السيد

وسبق مايعلم منه ان الصورتين ليستا تدبيرا لان المعلق عليه ليس هو الموت وحده بل مع ما بعده (ولو قال ان) او إذا (شئت) أو أردت مثلا (فانت) حر إذا مت او فانت (مدبر أو أنت) مدبر ان أو إذا شئت أو أنت (حر بعد موتى ان شئت اشترطت المشيئة) أى وقوعها فى حياة السيد (متصلة) بلفظه فى غير الاخيرة وقد اطلق بان ياتى بها فى مجلس التواجب قبل موت السيد نظير ما مر فى الخلع لاقتضاء الخطاب ذلك إذ هو تمليك كالبيع والهبة ومن ثم لو انتفى ذكر المشيئة كأن ذكر بدلها نحو دخول أو انتفى الخطاب كان شاء عبدى فلان فهو مدبر لم يشترط فور وان كان جالسا معه لانه مجرد تعليق امالو صرح بوقوعها بعد الموت أو نواه فيشترط وقوعها بعده بلا فور وبالموت فى الاخيرة مالم يرد قبله لما مر فى نظيرها آنفا فى نحو ان مت فانت حر إن شئت لانها مثلها فى التبادر السابق

وفى نحو أنت مدبر ان دخلت ان مت لابد من تقدم الموت كما هو المقرر فى اعتراض الشرط على الشرط وحمل المتن على ما قررته متعين كما يتضح بمراجعة شرحى للارشاد الكبير وان لم ار احدا من شراحه تعرض لذلك (فان قال متى) او مهما مثلا (شئت فلا تراخى) لان نحو متى موضوع له لكن بشرط وقوع المشيئة قبل موت السيد مالم يصرح بما مر أو ينوه (ولو قالا) أى قال كل من شريكين (لعبدهما إذا متنا فانت حر لم يعتق حتى يموتا) لتوجد الصفتان ثم ان ماتا معا كان تعليق عتق بصفة لا تدبير الا انه تعليق بموتين او مرتبا صار نصيب اخرهما موتا بموت أولهما مدبرا الا انه حينئذ معلق بالموت وحده بخلاف نصيب اولهما (فان مات احدهما فليس لوارثه بيع نصيبه) ونحوه من كل مزيل للملك لانه صار مستحق العتق بموت الشريك وله نحو استخدامه وكسبه وفارق مالو اوصى باعتاق عبد فان الكسب بعد الموت له لانه يجب اعتاقه فورا فكان مستحقه حال الاكتساب (ولا يصح تدبير) مكره و (مجنون) حال جنونه (وصبى لا يميز وكذا مميز فى الاظهر) لان عبارتهم لغو لرفع القلم عنهم (ويصح من) مفلس و(سفيه) وان حجر عليهما كما مر الثانى فى بابه إذ لا ضرر فيه مع صحة عبارتهما ومن سكران (وكافر أصلى) ولو حربيا كما يصح استيلاده وتعليقه العتق بصفة لصحة عبارته وملكه (وتدبير المرتد مبنى على أقوال ملكه) كما مر فى بابه فعلى الاصح ان اسلم بانت صحته وإلا فلا (ولو دبر) قنا (ثم ارتد) السيد (لم يبطل) تدبيره (على المذهب) فاذا مات مرتدا عتق العبد لان الردة لا تؤثر فيما سبقها مع الصيانة لحقه عن الضياع وعتقه من ثلثه وان كان الكافر ماله فيئا لا ارثا لان الشرط بقاء الثلثين لمستحقيهما وان لم يكونوا ورثة (ولو ارتد المدبر لم يبطل) تدبيره لان اهداره لا يمنع كونه ملوكا ولو حارب مدبر لمسلم أو ذمى فسبى لم يجز استرقاقه لان فيه ابطالا لحق السيد (وللحربى حمل مدبره) الكافر الاصلى من دارنا (الى دارهم) [illegible] الرق [illegible] بخلاف المكاتب لا [illegible] الا [illegible] اما المسلم والمرتد

فى حياة السيد مع عدم تصوره فتأمله سم (قوله وفى نحو أنت مدبر الخ) مستأنف (قول المتن وان قال متى شئت) اى بدل ان شئت مغنى (قوله او مهما) إلى قول المتن ولو دبر كافر فى النهاية إلا قوله وعتقه من ثلثه إلى المتن وكذا فى المغنى إلا قوله مكره وقوله لمسلم او ذمى (قوله لكن بشرط وقوع المشيئة الخ) لعله فى غير الاخيرة سم وصنيع المغنى كالصريح فى ذلك (قوله او ينوه) الاولى ابدال او بالواو (قول المتن ولو قالا) اى معا او مرتبا ع ش (قوله لا تدبير) او يترتب على ذلك انهما إذا قالا ذلك فى حالة الصحة فانه يعتق نصيب كل بموته من راس المال بخلاف ما إذا قلنا انه مدبر فلا يعتق إلا ما خرج من الثلث بجيرمى (قوله لانه تعليق بموتين) اى بموته وموت غيره والتدبير ان يعلق العتق بموت نفسه رشيدى (قوله لانه حينئذ معلق بالموت وحده) وكانه قال إذا مات شريكى فنصيبى مدبر رشيدى (قوله بخلاف نصيب اولهما) اى موتا فلا يصير مدبرا لان المعلق عليه ليس هو موته وحده بل مع ما بعده من موت غيره (قوله وله) اى لوارثه نحو استخدامه الخ اى نحو استخدام وكسب نصيبه كارش الجناية بجيرمى (قوله بعد الموت) اى وقبل الاعتاق (قوله مستحق) اى العتق مغنى ويحتمل ان الضمير للكسب كما هو ظاهر صنيع الشارح (قوله ولا يصح تدبير مكره) اى إلا إذا كان بحق بان نذر تدبيره فاكره على ذلك قياسا على ما مر فى الاعتاق عن ع ش اه بجيرمى (قوله حال جنونه) اما إذا تقطع جنونه ودبر فى حال افاقته يصح كما فى البحر ولو قال انت حر ان جننت فجن هل يعتق قال صاحب الافصاح يحتمل وجهين احدهما نعم لان الايقاع حصل فى الصحة والثانى المنع لان المضاف للجنون كالمبتدا فيه انتهى والاول اوجه مغنى (قوله ويصح من مفلس) ومن مبعض مغنى وشرح المنهج زاد سم وانظر تدبير المكاتب لما ملكه راجعه اه اقول قضية تعليل المغنى عدم صحة تدبير المجنون والصبى بعدم اهليتهما للتبرع عدم صحة تدبير المكاتب لما ملكه ايضا يؤيده عدم صحة كتابة المكاتب لعبده (قوله وسفيه الخ) ولوليه الرجوع فى تدبيره بالبيع للمصلحة روض ومغنى (قوله ومن سكران) اى متعد (قوله لا تؤثر فيما سبقها) بدليل عدم فساد البيع والهبة السابقين عليها نهاية ومغنى (قوله لحقه) اى العبد مغنى (قوله وعتقه من الثلث) استئناف بيانى (قوله ورثه) اى خاصة (قول المتن ولو ارتد المدبر) اى او استولى عليه اهل الحرب مغنى (قول المتن لم يبطل) وفائدته تظهر فيما لو عاد إلى الاسلام ولو بعد مدة بان اتفق عدم قتله لتواريه مثلا ع ش عبارة المغنى ثم ان مات السيد قبل قتله عتق ولو التحق بدار الحرب فسبى فهو على تدبيره ولا يجوز استرقاقه لانه ان كان سيده حيا فهو له وان مات فولاؤه له ولا يجوز ابطاله وان كان سيده ميتا ففى استرقاق عتيقه خلاف سبق فى محله ولو استولى الكفار على مدبر مسلم ثم عاد إلى يد المسلمين فهو مدبر كما كان اه (قوله ولو حارب مدبر لمسلم او ذمى الخ) ما ذكره فى المسلم واضح واما فى الذمى فلا يتضح ان كان السبى فى حياة السيد اما بعد موته فيجوز استرقاقه كما مر فى السير فكان الاولى الاقتصار على المسلم رشيدى وع ش (قوله بخلاف المكاتب الخ) عبارة المغنى ﴿تنبيه﴾ حكم مستولدة الحربى كمدبره فيما مر بخلاف مكاتبه الكافر الاصلى فانه فى حكم الخارج عنه وبخلاف مدبره المرتد لبقاء علقة الاسلام كما يمنع الكافر من شرائه اه (قوله اما المسلم الخ) محترز قوله

مع عدم تصوره فتأمله (قوله لكن بشرط وقوع المشيئة قبل موت السيد) لعله فى غير الاخيرة (قوله ويصح من مفلس وسفيه الخ) هل يصح تدبير المبعض لما ملكه ببعضه الحر ينبغى نعم وانظر تدبير المكاتب

فيمنع من حملهما كما لا يجوز له شراؤهما (ولو كان لكافر عبد مسلم فدبره) بعد اسلامه ولم يزل ملكه عنه (نقض) تدبيره (وبيع عليه) لما فى بقاء ملكه عليه من الاذلال وهذا عطف بيان للمراد بالنقض بين به حصوله بمجرد البيع عليه من غير توقفه على لفظه (ولو دبر كافر كافرا فاسلم) العبد (ولم يرجع السيد) فى التدبير بان لم يزل ملكه عنه (نزع من سيده) واستكسب له فى يد عدل دفعا للذل عنه ولا يباع لتوقع حريته (وصرف كسبه اليه اى السيد كما لو اسلمت مستولدته (وفى قول يباع) لئلا يبقى فى ملك كافر (وله) اى (٣٨٥) السيد غير السفيه ولوليه (بيع المدبر) وكل تصرف يزيل الملك لانه صلى الله عليه وسلم باع مدبر انصارى فى دين عليه رواه الشيخان وروى مالك فى الموطأ والشافعى والحاكم وصححه عن عائشة انها باعت مدبرة لها سحرتها ولم ينكر عليها ولا خالفها احد من الصحابة واحتمال البيع فى الاول للدين ردوه بانه لو كان كذلك لتوقف على طلب الغرماء ولم يثبت فان قلت كيف يصح هذا مع قول الراوى فى دين عليه قلت مجرد كون البيع فيه لا يفيد انه لاجله فحسب لتوقفه حينئذ على الحجر عليه وسؤال الغرماء فى بيعه ولم يثبت واحد منهما على ان قضية عائشة كافية فى الحجية (والتدبير تعليق عتق بصفة) لان صيغته صيغة تعليق (وفى قول وصية) للعبد بالعتق نظرا الى ان اعتاقه من الثلث (فلو باعه) مثلا السيد (ثم ملكه لم يعد التدبير على المذهب) لان كلا من التعليق والوصية يبطله زوال الملك وكما لا يعود الحنث فى اليمين (ولو رجع عنه بقول) ومثله اشارة اخرس مفهمة وكتابة (كابطلته فسخته نقضته رجعت فيه صح) الرجوع (ان قلنا) بالضعيف انه (وصية) لما مر فى الرجوع عنها (والا) نقل وصية بل تعليق عتق بصفة كما هو الاصح (فلا) يصح بالقول كسائر التعليقات (ولو علق مدبر او مكاتب) اى عتق احدهما (بصفة صح) كما يصح تدبير وكتابة المعلق عتقه بصفة والتدبير والكتابة بحالهما (و) من ثم (عتق بالاسبق من) الوصفين (الموت) او اداء النجوم (والصفة) تعجيلا للعتق فان سبقت الصفة المعلق بها عتق بها او الموت فيه عن التدبير او الاداء فيه عن الكتابة (وله وطء مدبرة) لبقاء ملكه فيها كالمستولدة مع انه لم يتعلق بها حق لازم

الكافر الاصلى (قوله فيمنع من حملهما) اى وان رضيا ع ش (قول المتن ولو كان لكافر عبد مسلم) اى ملكه بارث او غيره من صور ملك الكافر للمسلم المذكورة فى كتاب البيع مغنى (قوله نقض تدبيره) اشعر بصحة التدبير وهو ظاهر ويدل عليه قوله فيما مر ويشترط فى المحل كونه قنا غير ام ولد وفائدته انه لو مات السيد قبل بيع القن حكم بعتقه ع ش عبارة المغنى قال فى المهمات وقوله نقض هل معناه ابطاله بعد الحكم بصحته حتى لو مات السيد قبل ابطاله عتق العبد او معناه الحكم ببطلانه من اصله وعلى الاول هل يتوقف على لفظ ام لا فيه نظر انتهى ولا وجه لتوقفه فى ذلك كما قاله ابن شهبة فانه لا خلاف فى تدبير الكافر المسلم وانما الخلاف فى الاكتفاء فى ازالة الملك به اه اى بالبيع والراجح الاكتفاء به كما مر آنفا (قوله وهذا عطف بيان) عبارة المغنى قوله نقض وبيع عليه فيه تقديم وتاخير ومعناه بيع عليه ونقض تدبيره بالبيع اه (قوله بين به الخ) اى تبين مع عدم ما يشعر بالتبيين فى العبارة بل يتبادر منها مغايرة البيع للنقض سم (قوله فى التدبير بان لم يزل) الى الفصل فى النهاية الا قوله لانه قد يؤدى الى المتن وقوله وفرق بعضهم الى انه اذا كان الاسبق (قوله واستكسب) الى الفصل فى المغنى الا قوله وروى مالك الى المتن وقوله لانه قد يؤدى الى المتن وقوله ويوجه الى انه اذا كان الاسبق (قول المتن وصرف كسبه اليه) وان لم يكن له كسب فنفقته على سيده ولو لحق سيده بدار الحرب انفق عليه كسبه وبعث بالفاضل له (تنبيه) لو اسلم مكاتب الكافر لم يبع فان عجز بيع مغنى (قوله ولوليه) اى اما هو فلوليه رشيدى (قوله فى الاول) اى فيما رواه الشيخان (قوله ولم يثبت) قد يرد عليه انه يكفى احتماله فى سقوط الاستدلال لان الواقعة فعلية سم (قوله قلت مجرد كون البيع فيه الخ) لا يخفى ما فى هذا الجواب من التكلف لان الظاهر المتبادر من كون البيع فى الدين ليس الا انه لاجله فقط خصوصا مع اسناد البيع الى الامام الذى هو امام الائمة عليه افضل الصلاة والسلام اذ للامام ان يبيع على الآحاد للاسباب المقتضية لذلك والواقعة فعلية يكفى فى سقوط الاستدلال بها احتمال سؤال الغرماء والحجر بل السؤال هو الظاهر اذ من البعيد انه عليه الصلاة والسلام باعه من غير سؤال احد سم (قول المتن والتدبير) اى مقيدا كان او مطلقا مغنى (قوله مثلا) اى او وهبه واقبضه نهاية (قوله وكتابة) اى بنية نهاية (قول المتن فسخته الخ) حذفه حرف العطف من المعطوفات لغة بعض العرب كقولهم اكلت سمكا تمرا لحما شحما مغنى (قوله ومن ثم) اى لاجل بقائهما بحالهما (قول المتن وله وطء مدبرة) اى ومعلقة عتقها بصفة روض (قوله لبقاء ملكه فيها) ولما روى الشافعى عن نافع عن ابن عمر رضى الله تعالى عنهما انه دبر أمته وكان يطؤها

لما ملكه وراجعه (قوله بين به) اى تبين مع عدم ما يشعر بالتبين فى العبارة بل يتبادر منها مغايرة البيع للنقض (قوله ولم يثبت) قد يرد عليه انه يكفى احتماله فى سقوط الاستدلال لان الواقعة فعلية (قوله قلت مجرد كون البيع الخ) لا يخفى ما فى هذا الجواب من التكلف لان الظاهر المتبادر من كون البيع فى الدين ليس الا انه لاجله فقط خصوصا مع اسناد البيع الى الامام الذى هو امام الائمة عليه افضل الصلاة والسلام اذ الامام لا يبيع على الآحاد الا لاسباب المقتضية لذلك والواقعة فعلية يكفى فى سقوط الاستدلال بها احتمال سؤال الغرماء والحجر بل السؤال هو الظاهر اذ من البعيد انه عليه الصلاة والسلام باعه من غير سؤال احد على انه يحتمل ان الانصارى امتنع من الاداء وللامام حينئذ البيع بسؤال الغرماء من غير حجر

(رجوعا) عن التدبير لانه قد يؤدى إلى العلوق المحصل لمقصود التدبير وهو عتقها بخلاف نحو البيع (فان أولدها بطل تدبيره) لان الاستيلاد اقوى منه إذ لا يعتبر من الثلث ولا يمنع منه الدين فرفعه كما يرتفع النكاح بملك اليمين (ولا يصح تدبير ام ولد) لما تقرر ان الايلاد اقوى والاضعف لا يدخل على الاقوى (ويصح تدبير مكاتب) كما يصح تعليق عتقه بصفة (وكتابة مدبر) لموافقتها لمقصود التدبير فيكون كل منهما مدبرا مكاتبا ويعتق بالاسبق من الوصفين موت السيد واداء النجوم ويبطل الآخر الا إن كان هو الكتابة فلا تبطل احكامها بل يتبع العتيق كسبه وولده كما قاله ابن الصباغ فى الاولى مخالفا فيه اباحامد وغيره وقيس بها الثانية وفرق بعضهم واعتمده ابن المقرى ويوجه بان طروها اوجب ضعفها فبطلت احكامها ايضا وسيعلم مما ياتى قريبا انه إذا كان الاسبق الموت لم يعتق كله إلا ان وسعه الثلث والا فقدر ما يوسعه فقط

﴿فصل﴾ فى حكم حمل المدبرة والمعلق عتقها بصفة وجناية المدبر وعتقه اذا (ولدت مدبرة) ولدا (من نكاح اوزنا لا يثبت للولد حكم التدبير فى الاظهر) لانه عقد يقبل الرفع فلا

مغنى (قول المتن ولا يكون رجوعا) اى سواء اعزل عنها ام لا مغنى ونهاية (قوله والاضعف لا يدخل الخ) قد يقال التدبير اضعف من الكتابة فلم دخل عليها سم (قوله ويبطل الآخر الخ) عبارة النهاية فان مات السيد عتق بالتدبير ولا تبطل الكتابة على الاصح فيتبعه كسبه وولده فان عجز فى مسئلة الكتابة اى كتابة المدبر عنه ثلث ماله عتق بقدره وبقى الباقى مكاتبا فاذا ادى قسطه عتق وإن مات وقدر مكاتبا عتق بالتدبير ولم تبطل الكتابة كما قاله ابن الصباغ وقال الاسنوى انه الصحيح وبه جزم فى البحر وهو المعتمد خلافا للشيخ ابى حامد وعلى الاول اى المعتمد يتبعه كسبه وولده كما مر نظيره اهـ وعبارة المغنى فى شرح ويصح تدبير مكاتب فان ادى المال قبل موت السيد عتق بالكتابة وبطل التدبير ولو عجز نفسه اوعجزه سيده بطلت الكتابة وبقى التدبير وان لم يؤد المال حتى مات السيد عتق بالتدبير قال الشيخ ابو حامد وبطلت الكتابة وقال ابن الصباغ عندى لا تبطل ويتبعه كسبه وولده كمن اعتق مكاتباله قبل الاداء فكما لا يملك ابطال الكتابة بالاعتاق فكذا بالتدبير انتهى والصحيح كما قال الاسنوى ما قاله ابن الصباغ وبه جزم صاحب البحر وان لم يحتمل الثلث جميعه عتق منه بقدر الثلث بالتدبير وبقى ما زاد مكاتبا وسقط عنه من النجوم بقدر ما عتق فان عتق نصفه فنصف النجوم ام ربعه فربعها اهـ بحذف (قوله الاان كان هو) اى الآخر (قوله فى الاولى) اى فى تدبير المكاتب (قوله وقيس بها الثانية) اى كتابة المدبر اعتمده النهاية كما مر وكذا المغنى عبارته فى شرح وكتابة مدبر ويعتق بالسابق من الموت واداء النجوم فان اداها عتق بالكتابة وإن مات السيد قبل الاداء عتق بالتدبير قال ابن المقرى وبطلت الكتابة اخذا من كلام الشيخ ابى حامد فى المسئلة قبلها والاوجه كما قال شيخنا اخذا من مقابله فيها الذى جرى هو عليه انها لا تبطل فيتبعه كسبه وولده قال شيخنا ويحتمل الفرق بان الكتابة هنا لاحقة وفيما مر سابقة انتهى والاوجه عدم الفرق كما مر اهـ (قوله بان طروها) اى الكتابة على التدبير فى الثانية (قوله انه اذا كان الاسبق الموت الخ) أى فى كل من المسئلتين (قوله والا فقدر ما يسعه فقط) أى وبقى الباقى مكاتبا فاذا ادى قسطه عتق سم ﴿تتمة﴾ تسمع الدعوى من العبد بالتدبير والتعليق على السيد فى حياته وعلى ورثته بعد موته ويحلف السيد على البت والوارث على نفى العلم كما علم مما مر فى الدعاوى ويقبل على الرجوع شاهد ويمين واما التدبير فلا بد فى اثباته من رجلين لانه ليس بمال وهو ما يطلع عليه الرجال غالبا مغنى

﴿فصل﴾ فى حكم حمل المدبر والمعلق عتقها بصفة (قوله فى حكم حمل المدبرة) إلى الكتاب فى النهاية إلا قوله اوقبله الى المتن وقوله بالفعل الى المتن (قوله وعتقه) اى وما يتبع ذلك كالتنازع فى المال الذى بيد المدبر ش (قوله إذا ولدت مدبرة ولدا) بان علقت به بعد التدبير وانفصل قبل موت السيد اسنى ومغنى (قول المتن من نكاح اوزنا) اى او من شبهة بامه مغنى عبارة الرشيدى اى مثلا والا فمثله مالو اتت به من شبهة حيث حكمنا برقه او من نكاح فاسد ونحو ذلك مما ذكره والد الشارح اهـ (قول المتن فى الاظهر) والثانى يثبت كولد المستولدة بجامع العتق بموت السيد وبهذا قال الائمة الثلاثة مغنى زاد سم عن شرح الارشاد ما نصه وانتصر له الزركشى بانه قياس تبع الولد للام فى نذر الهدى والاضحية ويرد بان النذر لازم فقوى على استتباع الحادث بخلاف التدبير فانه جائز فلم يقو على ذلك اهـ (قوله لانه عقد) الى قول المتن وفى قول فى المغنى

(قوله والاضعف لا يدخل الخ) قد يقال التدبير اضعف من الكتابة فلم دخل عليها (قوله والا فقدر ما يسعه فقط) اى وبقى الباقى مكاتبا فاذا ادى قسطه عتقه

﴿فصل فى حكم حمل المدبرة والمعلق عتقها بصفة وجناية المدبر وعتقه﴾ (قوله لا يثبت للولد حكم التدبير فى الاظهر) قال فى شرح الارشاد وقيل يلحقه التدبير ونقله فى الشرح الصغير عن ترجيح الاكثرين وبه قال الائمة الثلاثة وانتصر له الزركشى بانه قياس تبع الولد للام فى نذر الهدى والاضحية ويرد بان النذر لازم فيقوى على الاستتباع الحادث بخلاف التدبير فانه جائز فلم يقو على ذلك اهـ

يسرى للولد الحادث بعده كالرهن بخلاف الاستيلاد وخرج بولدت مالو كانت حاملا عند (٣٨٧) موت السيد فيتبعها جزما (ولو دبر حاملا)
يملكها اوحملها ولم يستثنه (ثبت له) اى الحمل وان انفصل فى حياة السيد (حكم التدبير على المذهب) لانه كبعض اعضائها (فان ماتت) الام فى حياة السيد بعد انفصاله اوقبله ثم انفصل حيا (اورجع فى تدبيرها) بالفعل ان تصور او (بالقول) على القول به (دام تدبيره) وان اتصل (وقيل ان رجع وهو متصل فلا) يدوم تدبيره بل يتبعها فى الرجوع كما يتبعها فى التدبير وفرق الاول بقوة العتق ومايؤول اليه ولو خصص الرجوع بها دام قطعا أما إذا استثناه فلا يتبعها ويفرق بينه وبين مامر فى العتق بقوته كما تقرر ومحل ذلك ان ولدته قبل الموت والا تبعها لان الحرة لا تلد الا حرا اى غالبا ويعرف كونها حاملا حال التدبير بما مر اول الوصايا (ولو دبر حملا) وحده (صح) تدبيره كما يصح اعتاقه دونها ولا يتعدى اليها لانه تابع (فان مات) السيد (عتق) الحمل (دون الام) لما تقرر انه تابع (وان باعها) مثلا حاملا (صح البيع) (وكان رجوعا عنه) اى عن تدبيره كما لو باع المدبر ناسيا لتدبيره (ولو ولدت المعلق عتقها) بصفة ولدا من نكاح اوزنا (لم يعتق الولد) لانه عقد يلحقه الفسخ فلم يتعد له كالرهن والوصية (وفى قول ان عتقت بالصفة عتق) كولد ام الولد وجوابه ما تقرر ان هذا قابل للفسخ وتعميم جريان الخلاف هو ما صرح به المصنف فى تصحيح التنبيه وهو قياس مامر فى ولد المدبرة ومن ثم ياتى هنا على المعتمد

الاقوله اوقبله ثم انفصل حيا وقوله بالفعل الى المتن وقوله ويفرق الى ومحل ذلك (قوله وخرج بولدت الخ) حاصل المسئلة انها إذا كانت حاملا فى احد الوقتين وقت التدبير ووقت الموت دون الاخر او فيهما معا تبعها الولد والا فلا وهذا حاصل ما اشار اليه فى ولد المعلق عتقها كما ياتى سم (قوله فيتبعها جزما) ولا يتبعها ولدها الذى ولدته قبل التدبير قطعا مغنى ونهاية (قول المتن ولو دبر حاملا) اى نفخت فيه الروح ام لا اخذا من قول الشارح الاتى ويعرف كونها حاملا الخ ع ش (قوله ولم يستثنه) سيذكر محترزه (قوله بالفعل ان تصور) قال سم هل من صوره ايلادها كما تقدم انتهى ولا يخفى عدم تاتيه مع قول المصنف وقيل ان رجع وهو متصل فلا اذ لا يمكن ايلادها وهو متصل رشيدى (قوله على القول به) اى المرجوح ع ش ومغنى (قول المتن دام تدبيره) اى الحمل اما فى الاولى فكما لو دبر عبدين فمات احدهما قبل موت السيد واما فى الثانية فكالرجوع بعد الانفصال مغنى (قول المتن ان رجع) اى واطلق مغنى (قوله بقوة العتق الخ) عبارة المغنى بان التدبير فيه معنى العتق والعتق له قوة اما لو قال رجعت عن تدبيرها دون تدبيره فانه يدوم فيه قطعا اه (قوله دام قطعا) اى تدبير الحمل ع ش (قوله وبين مامر فى العتق) اى فيما لو قال اعتقتك دون حملك حيث يعتقان معا ع ش (قوله بقوته) اى العتق وضعف التدبير (قوله ومحل ذلك) اى قوله اما اذا استثناه الخ ويحتمل ان المشار اليه الخلاف المذكور بقول المصنف على المذهب (قوله قبل الموت) اى موت السيد (قوله والا تبعها) اى وبطل الاستثناء سم (قوله اى غالبا) ومن غير الغالب مالو اوصى بما تلده امته ثم اعتقها الوارث سم و ع ش (قوله ويعرف كونها حاملا الخ) عبارة المغنى والزيادى ويعرف وجود الحمل عند التدبير بوضعه لدون ستة اشهر من حين التدبير وان وضعته لاكثر من اربع سنين من حينئذ لم يتبعها اولما بينهما فرق بين من لها زوج يفترشها فلا يتبعها وبين غيرها فيتبعها اه (قوله بما مر اول الوصايا) اى بان انفصل لدون ستة اشهر من التدبير او اكثر ولم يوجد وطء بعده يحتمل كون الولد منه ع ش (قوله لانه تابع) اى فلا يكون متبوعا مغنى (قوله مثلا) اى او اخرجها عن ملكه بطريق آخر كالهبة والاقباض (قوله كما لو باع المدبر الخ) محل تامل عبارة المغنى والاسنى اى تدبير الحمل قصد الرجوع ام لا لدخول الحمل فى البيع اه (قوله ولدا من نكاح الخ) اى بعد التعليق وقبل وجود الصفة اما الموجود عند احدهما فيعتق بعتقها كما يعلم من قوله ومن ثم ياتى هنا الخ ع ش (قول المتن وفى قول ان عتقت الخ) وهما كالقولين فى ولد المدبرة ولو كانت حاملا عند وجود الصفة عتق الحمل قطعا والحامل عند التعليق كالحامل عند التدبير فيتبعها الحمل مغنى (قوله وتعميم جريان الخلاف) يعنى فى كون الولد موجودا عند التعليق حملا كما جرى فى كونه حادثا بعد التعليق الذى صوروا به كلام المصنف وان قال ابن الصباغ ان الموجود عند التعليق يتبعها قطعا وتبعه ابن الرفعة وقال غيرهما انه يتبعها قطعا ان كان موجودا عند وجود الصفة وسياتى ذلك فى قول الشارح خلافا لقطع ابن الرفعة الخ وقطع غيره به ايضا الخ لكن لم افهم قوله ومن ثم ياتى هنا على المعتمد نظير تفصيله المار على انه قدمر فى ولد المدبرة انه اذا كان متصلا عند وجود الصفة التى هى موت السيد انه يتبعها جزما من غير خلاف فليحرر رشيدى (قوله وهو) اى التعميم (قوله ومن ثم) اى من اجل ان ماهنا

(قوله وخرج بولدت مالو كانت حاملا عند موت السيد الخ) حاصل المسئلة انها إذا كانت حاملا فى احد الوقتين وقت التدبير ووقت الموت دون الاخر او فيهما معا تبعها الولد وإلا فلا وهذا حاصل ما اشار اليه فى ولد المعلق عتقها كما ياتى (قوله بالفعل ان تصور الخ) هل من صوره ايلادها كما تقدم (قوله ويفرق بينه وبين مامر فى العتق الخ) عبارة شرح الروض والفرق بينه وبين عدم صحة استثنائه من عتق امه ظاهر اه (قوله والا تبعها) اى وبطل الاستثناء منه (قوله اى غالبا) ومن غير الغالب مالو اوصى بما تلده امته ثم اعتقها الوارث (قوله صح البيع وكان رجوعا عنه الخ) اى لدخوله فى البيع وان لم يقصد به الرجوع شرح الروض (قوله

نظير تفصيله السابق ثم خلافا لقطع ابن الرفعة بالتبعية فيما إذا اتصل عند التعليق وقطع غيره بها أيضا إذا اتصل بوجود الصفة وقد عتقت بها وإن حدث بعد التعليق ومحل ما ذكر في المتصل بالتعليق ما إذا بقي أو بطل بموتها قبل الانفصال أو بغيره بعده بخلاف ما لو بطل بغيره قبله فلا تبعية ولم يبين المصنف هذا التفصيل على المعتمد للعلم به مما قدمه في ولد المدبرة كما تقرر فلا اعتراض عليه (ولا يتبع عبدا (مدبرا ولده) قطعا وفارق الام بانه يتبعها دونه رقا وحرية فكذا في سبب الحرية (وجنايته) اى المدبر (كجناية قن) فيما مر فيها من قتله او بيعه ويبطل التدبير او فداء السيد له ويبقى التدبير والجناية عليه كهي على قن ولا يلزم سيده أن يشترى بما اخذه من قيمته من يدبره (ويعتق) المدبر (بالموت) أى موت السيد محسوبا (من الثلث كله او بعضه بعد الدين) غير المستغرق لخبر فيه الاصح وقفه على راويه ابن عمر رضى الله عنهما ولانه تبرع يلزم بالموت كالوصية اما إذا كان مستغرقا فلا يعتق منه شيء وحيلة عتق كله انت حر قبل مرض موتى بيوم وإن مت فجأة فقبل موتى بيوم فاذا

قياس ونظير ما مر فى ولد المدبرة (قوله نظير تفصيله السابق ثم) حاصل ما اشار اليه الشارح ان ولد المعلق عتقها بصفة ان كان حملا فى وقت التعليق ووجود الصفة او فى احدهما تبعها وإلا فلا سم (قوله وقطع غيره بها الخ) تقدم عن الرشيدى انفا ان هذا مخالف لما قدمه فى ولد المدبرة من الجزم بالتبعية فيه (قوله ومحل ماذكر الخ) اى من التبعية (قوله ما إذا بقى) اى التعليق (قوله او بطل بموتها قبل الانفصال) اى او بعد الانفصال كما يفهمه التقييد بالغير فى قوله او بغيره بعده ويشمله تعبير شرح المنهج بقوله وبخلاف ما لو علق عتقها حاملا وبطل بعد انفصاله تعليق عتقها او قبله لكن بطل بموتها فلا يبطل تعليق عتقه اه فقوله ويبطل بعد انفصاله تعليق عتقها شامل لبطلانه بالموت ايضا ثم محل عدم بطلان تعليق عتقه عند بطلان تعليق عتقها بموتها ما إذا كانت الصفة من غيرها كدخول سيدها الدار اما لو كان منها كدخولها الدار فانه يبطل تعليق عتقه لفوات الصفة بموتها كما صرح بهذا التفصيل فى شرح الروض فيما يشمل ما نحن فيه سم (قوله او بغيره) اى كبيعها سم (قوله فلا تبعية) اى فى التعليق يعنى فيبطل التعليق فيه سم (قول المتن ولا يتبع مدبرا ولده) اى المملوك لسيده (فرع) لو دبر السيد عبدا ثم ملكه امة فوطئها فاتت بولد ملكه السيد سواء اقلنا ان العبد يملك ام لا ويثبت نسبه من العبد عليه ولا حد عليه للشبهة مغنى (قوله وفارق الام) إلى الكتاب فى المغنى إلا قوله لخبر فيه إلى اما اذا كان وقوله وقالا الى المتن (قوله فى سبب الحرية) وهو التدبير (قوله او بيعه) ولو بيع بعضه فى الجناية بقى الباقى مدبرا مغنى (قوله ويبطل الخ) لعل الاولى التفريع (قوله او فداء السيد له الخ) فان مات وقد جنى المدبر ولم يبعه ولم يختر فداؤه فموته كاعتاق القن الجانى فان كان السيد موسرا اعتق وفدى من التركة لانه اعتقه بالتدبير السابق ويفديه بالاقل من قيمته والارش كتعذر تسليم المبيع وإن كان معسرا لم يعتق منه شيء إن استغرقته الجناية وإلا فيعتق منه ثلث الباقى ولو ضاق الثلث عن مال الجناية ففداه الوارث من ماله فولاؤه كله للميت لان تنفيذ الوارث اجازة لا ابتداء عطية لانه متمم به قصد المورث مغنى وروض مع شرحه (قوله ويبقى التدبير) لعل الانسب التفريع (قوله والجناية عليه الخ) ادخله المغنى فى المتن بان قال عقب قول المصنف وجنايته اى المدبر منه وعليه اه (قول المتن كله او بعضه) اى يعتق كله إن خرج من الثلث او بعضه إن لم يخرج كله من الثلث اه مغنى (قول المتن بعد الدين) اى وبعد التبرعات المنجزة فى المرض وإن وقع التدبير فى الصحة مغنى (قوله اما إذا كان مستغرقا الخ) وإن استغرق الدين نصف التركة وهى نفس المدبر فقط بيع نصفه فى الدين وعتق ثلث الباقى منه وإن لم يكن عليه دين ولا مال

نظير تفصيله السابق ثم الخ) حاصل ما أشار اليه الشارح ان ولد المعلق عتقها بصفة إن كان حملا فى وقتى التعليق ووجود الصيغة او فى احدهما تبعها وإلا فلا وفى الروض ايضا ولو قال لامته انت حرة بعد موتى بعشر سنين لم تعتق إلا بمضى المدة ولا يتبعها ولدها إلا إن اتت به بعد موت السيد فيعتق من راس المال قال فى شرحه كولد المستولدة بجامع ان كلا منهما يجوز إرقاقها ويؤخذ من القياس ان محل ذلك إذا علقت به بعد الموت اه ولعل الكلام فى غير ما هو حمل عند التعليق او عند تحقق الصفة (قوله بوجود الصفة) عبارة شرح المنهج بخلاف ما لو علق عتقها حائلا ثم حملت لا يعتق إن انفصل قبل وجود الصفة وإلا عتق تبعا للامه اه (قوله او بطل بموتها قبل الانفصال) اى او بعد الانفصال كما يفهمه التقييد بالغير فى قوله او بغيره بعده فتامله (قوله قبل الانفصال) أى أو بعده كما يشمله تعبيره فى شرح المنهج بقوله وبخلاف ما لو علق عتقها حاملا وبطل بعد انفصاله تعليق عتقها او قبله لكن بطل بموتها فلا يبطل تعليق عتقه اه فقوله بطل بعد انفصاله تعليق عتقها شامل لبطلانه بالموت ايضا ومحل عدم بطلان تعليق عتقه عند بطلان تعليق عتقها بموته إذا كانت الصفة من غيرها كدخول سيدها الدار أما لو كانت منها كدخولها الدار فانه يبطل تعليق عتقه لفوات الصفة بموتها كما صرح بهذا التفصيل فى شرح الروض فيما يشمل ما نحن فيه (قوله او بغيره) اى كبيعها (قوله فلا تبعية) اى فى التعليق يعنى فيبطل التعليق فيه (قوله فلا يعتق منه شيء) اى ما لم

مات بعد التعليقين باكثر من يوم عتق من راس المال وان لم يكن له غيره ولو كان عليه دين مستغرق لان عتقه وقع فى الصحة (ولو علق) فى صحته (عتقا على صفة تختص بالمرض كان دخلت) الدار (فى مرض موتى فانت حر عتق) عند (٣٨٩) وجود الصفة (من الثلث) كالو نجز عتقه حينئذ (وان احتملت) الصفة (الصحة) اى الوقوع فيها كالمرض بان لم يقيد الصفة به كان دخلت فانت حر بعد موتى (فوجدت فى المرض فمن راس المال) يعتق (فى الاظهر) نظرا لحالة التعليق لانه عنده لم يتهم بابطال حق الورثة هذا ان وجدت الصفة بغير اختياره اى السيد كطلوع الشمس والا فمن الثلث قطعا لاختياره العتق فى المرض ولو علقه كاملا فوجدت وهو محجور عليه بفلس فكما ذكر او مجنون او سفيه عتق قطعا وفارقا ذينك بان الحجر فيهما لحق الغير بخلاف هذين (ولو ادعى عبده التدبير فانكره فليس برجوع) وان جوزنا الرجوع بالقول كما ان جحود الردة والطلاق ليس اسلاما ورجعة وقالا فى موضع اخر انه رجوع والمعتمد ما هنا (بل يحلف) السيد أنه ما دبره لاحتمال انه يقر فان نكل حلف العبد وثبت تدبيره وله رفع اليمين بازالة ملكه عنه (ولو وجد مع مدبر مال) او اختصاص (فقال كسبته بعد موت السيد وقال الوارث) بل (قبله صدق المدبر بيمينه) لان اليد له ومن ثم لو قالت عن ولدها

سواء عتق ثلثه مغنى ونهاية (قوله بعد التعليقين) عبارة المغنى بعد التعليق بالافراد (قوله باكثر من يوم الخ) هذا الظاهر ان مات فجاة واما إذا مات من مرض فيعتبر ان يعيش قبله باكثر من يوم ع ش ورشيدى (قول المتن بالمرض) اى مرض الموت مغنى (قوله به) اى بالمرض (قوله كطلوع الشمس) اى وكفعل نحو العبد كما هو ظاهر رشيدى (قوله والا) اى وان وجدت باختياره كدخول الدار مغنى (قوله ولو علقه كاملا) ولو علق عتق رقيقه بمرض مخوف فرضه وعاش عتق من راس المال وان مات منه فمن الثلث ولو مات سيد المدبر وماله غائب او على معسر لم يحكم بعتق شىء منه حتى يصل للورثة من الغائب مثلاه فيتبين عتقه من الموت ويوقف كسبه فان استغرق التركة دين وثلثها يحتمل المدبر فابرىء من الدين تبين عتقه وقت الابراء مغنى (قوله فكما ذكر) اى من التفصيل بين وجودها بغير اختياره او باختياره وحينئذ فقوله عتق قطعا ظاهره ولو باختياره سم عبارة الرشيدى قوله فكما ذكر اى من التفصيل بين الاختيار وعدمه وقوله عتق قطعا لعل صوابه مطلقا اى سواء وجدت الصفة باختياره ام بغير اختياره للفرق الذى ذكره وما فى حاشية الشيخ غير ظاهر اه عبارته اى الشيخ قوله فكما ذكر اى من اجراء الاظهر ومقابله فيه بقرينة قوله او مجنون او سفيه عتق قطعا وعليه فالعبرة فى هذا على الاظهر بوقت التعليق فاعل قوله فيما سبق قبيل قول المصنف ولو قال لشريكه الموسر اعتقت الخ من ان العبرة بوقت وجود الصفة مبنى على مقابل الاظهر اه واقول قول المغنى عتق بلا خلاف ذكره البغوى اه إنما يوافق تعبير الشارح والنهاية بقطعا واما التعميم الذى ذكره سم والرشيدى هنا فقد يفيده الاطلاق هنا والتفصيل فى المفلس والمريض (قوله وفارقا) اى المجنون والسفيه مغنى (قوله ذينك) اى المريض والمحجور بفلس رشيدى وسم (قوله فيهما) اى فى المريض والمفلس وقوله لحق الغير وهو الورثة والغرماء وقوله بخلاف هذين أى السفيه والمجنون مغنى (قول المتن ولو ادعى عبده الخ) عبارة الروض مع شرحه وتسمع الدعوى من العبد بالتدبير والتعليق لعتقه بصفة على السيد فى حياته وعلى الورثة بعد موته لانهما حقان ناجزان ويحلفون اى الورثة بين نفى العلم بذلك ويحلف السيد على البت على القاعدة فى ذلك اه (قول المتن بل يحلف السيد) انظر ما وجهه وما وجه سماع دعوى العبد وما فائدتها مع ان من شروط الدعوى ان تكون ملزمة رشيدى ومر انفا عن الاسنى ما يعلم منه وجههما (قوله فان نكل حلف العبد الخ) وله ايضا ان يقيم البينة بتدبيره ولو قالت بعد موت السيد ولدته حاملا فالولد حر او ولدته بعد موت السيد فهو حر وانكر الوارث ذلك فى الاولى وقال بل دبرك حاملا فهو قن وقال فى الثانية بل ولدته قبل الموت او قبل التدبير فهو قن صدق بيمينه فى الصورتين وكذا إذا اختلفا فى ولد المستولدة هل ولدته قبل موت السيد او بعده او ولدته قبل الاستيلاد او بعده وتسمع دعوى المدبرة التدبير لولدها حسبة لتعلق حق الادمى بها حتى لو كانت قنة وادعت على السيد ذلك سمعت دعواها مغنى وروض

يسقط الدين بنحو ابراء كما هو ظاهر (قوله ولو علقه كاملا فوجدت وهو محجور الخ) عبارة الروض ولو علق مطلق متصرف العتق بصفة فوجدت فى حجر الفلس بغير اختياره عتق وإلا فلا اووجدت وبه جنون اوحجر سفه عتق وان علق عتقا بجنونه فجن ففى وقوعه وجهان اه وقال فى شرحه ان اوجه الوجهين الوقوع وظاهره حيث لم يفصل فى السفيه بين ان توجد باختياره او بغير اختياره انه لا فرق ولا يؤيده ترجيح الوقوع فى التعليق بالجنون بناء على ان قياسه الوقوع فى التعليق بالسفه لان الوجود باختيار السفيه يزيد على التعليق بالسفه كما هو ظاهر لان السفه ليس باختيار السفيه بخلاف الصفة المختارة له (قوله فكما ذكر) اى من التفصيل بين وجودها بغير اختياره او باختياره وحينئذ فقوله عتق قطعا ظاهره ولو باختياره (قوله وفارقا ذينك) اى من وجدت فى مرضه ومن وجدت فى حجر سفهه (قوله ومن ثم لو قالت) اى المدبرة

ولدته بعد موت السيد فهو حر وقال الوارث بل قبله صدق لانها بدعواها حريته نفت أن يكون لها عليه يد لان الحر لا يدخل تحت اليد وإنما سمعت دعواها لمصلحة الولد (وإن اقاما بينتين) بما قالاه (قدمت بينته) لاعتضادها باليد ولو شهدت بينة الوارث ان ما بيده كان بها فى حياة السيد

وقال المدبر كان بيدي لفلان صدق المدبر (كتاب الكتابة) من الكتب أي الجمع لما فيها من جمع النجوم واصل النجم هنا الوقت الذي يحل فيه مال الكتابة وهي شرعا عقد عتق بلفظها معلق بمال منجم بوقتين معلومين فاكثر وتطلق على المخارجة السابقة قبيل الجراح وهي اسلامية إذ لا تعرفها الجاهلية ومخالفة للقياس من (٣٩٠) وجوه بيع ماله بماله وثبوت مال في ذمة قن لمالكه ابتداء وثبوت ملك القن وجازت بل ندبت مع ذلك للحاجة اذ السيد قد لا يسمح به مجانا والعبد قد لا يستفرغ وسعه في الكسب الا بعدها لازالة رقه والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا والخبر الصحيح من من اعان مكاتبا في زمن كتابته في فك رقبته أظله الله في ظله يوم لا ظل الا ظله وكانت كالمخارجة من اعظم مكاسب الصحابة رضي الله عنهم لخلوهما عن اكثر الشبهات التي في غيرهما واركانها قن وسيد وصيغة وعوض (هي مستحبة ان طلبها رقيق امين قوي على كسب) يفي بمؤنته ونجومه كما يدل عليه السياق فساوى قول اصله الكسب على انه محتمل ايضا وذلك لان الشافعي رضي الله عنه فسر الخير في الآية بهذين واعتبر أولهما لئلا يضيع ما يحصله ومنه يؤخذ ان المراد بالامين هنا من لا يضيع المال وان لم يكن عدلا لنحو ترك صلاة ويحتمل ان المراد الثقة لكن يشترط ان لا يعرف بكثرة انفاق ما بيده في الطاعة لان مثل هذا لا يرجى له عتق بالكتابة وثانيهما والطلب ليوثق منه بتحصيل النجوم ولم تجب خلافا لجمع من السلف لظاهر الامر ذلك في الآية لانه بعد الحظر وهو بيع ماله بماله للاباحة وندبها من دليل آخر (قيل أو غير قوي) لانه إذا عرفت أمانته يعان بالصدقة والزكاة ورد بان فيه ضررا على السيد ولا وثوق بتلك الاعانة قيل أو غير أمين لانه يبادر للحرية ورد بانه يضيع ما يكسبه (ولا تكره بحال) بل هي مباحة

مع شرحه (قوله كان بيدي الخ) عبارة المغني فقال كان في يدي وديعة لرجل وملكته بعد العتق صدق بيمينه ايضا ولو ولد برجلان امتهما واتت بولد وادعاه احدهما لحقه وضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف مهرها وصارت ام ولده وبطل التدبير وان لم يأخذ شريكه نصف قيمتها لان السراية لا تتوقف على اخذها كما مر وما في الروض كاصله من ان اخذ القيمة رجوع في التدبير مبني على ضعيف وهو ان السراية تتوقف على اخذ القيمة ويلغو رد المدبر في حياة السيد وبعد موته كما في المعلق عتقه بصفة (خاتمة) لو قال لامته أنت حرة بعد موتي بعشر سنين مثلا لم يعتق إلا بمضي تلك المدة من حين الموت ولا يتبعها ولدها في حكم الصفة إلا ان اتت به بعد موت السيد ولو قبل مضي المدة فيتبعها في ذلك فيعتق من رأس المال كولد المستولدة بجامع ان كلا منهما لا يجوز ارقاقها ويؤخذ من القياس ان ذلك إذا علقت به بعد الموت اهـ وفي الاسنى ما يوافقه

(كتاب الكتابة)

بكسر الكاف على الاشهر وقيل بفتحها كالعتاقة مغني ونهاية اي كان العتاقة بالفتح فقط ع ش (قوله اي الجمع) إلى قوله خلافا لجمع في المغني إلا قوله ويطلق الى وهي اسلامية وقوله كالمخارجة وقوله كما يدل إلى لان الشافعي وقوله ويحتمل إلى وثانيهما وإلى قوله لكن بحث في النهاية إلا قوله ويطلق إلى وهي اسلامية وقوله وكانت إلى واركانها وقوله فساوى إلى واعتبر (قوله لما فيها من جمع الخ) عبارة الاسنى والنهاية وهي لغة الضم والجمع وشرعا عقد الخ وسمي كتابة لان فيه من ضم نجم إلى آخر وهي احسن وزاد المغني وللعرف الجاري بكتابة ذلك في كتاب يوافقه اهـ اي فتسميتها كتابة من تسمية الشيء باسم متعلقه وهو الصك عزيزي (قوله معلق) صفة ثانية لعتق (قوله اذ السيد قد لا يسمح الخ) عبارة المغني لكن جوزها الشارع لمسيس الحاجة فان العتق مندوب اليه والسيد قد لا يسمح الخ فاحتمل الشرع فيها ما لا يحتمل في غيرها كما احتمل الجهالة في ربح القراض وعمل الجعالة للحاجة اهـ (قوله والخبر الصحيح من اعان الخ) وقوله صلى الله عليه وسلم المكاتب عبد ما بقي عليه درهم مغني ونهاية (قوله وكانت) اي الكتابة قيل اول من كوتب عبد لعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه يقال له ابو امية مغني (قول المتن هي مستحبة) لا واجبة وان طلبها الرقيق قياسا على التدبير وشراء القريب ولئلا يتعطل اثر الملك وتتحكم المماليك على المالكين شيخ الاسلام ومغني (قول المتن رقيق) اي كله او بعضه كما سيأتي مغني (قوله فساوى) اي قوله كسب منكرا (قوله محتمل الخ) اي للجنس الصادق بكسب ما (قوله وذلك) اي التقييد بالامين والقوي (قوله لئلا يضيع الخ) اي فلا يعتق مغني (قوله ومنه) اي من التعليل (قوله ان المراد بالامين هنا من لا يضيع المال الخ) معتمد ع ش (قوله والطلب) كذا في شرح المنهج لكن أسقطه الاسنى والمغني (قوله ولم تجب) وتفارق الايتاء حيث اجرى على ظاهر الامر من الوجوب كما سيأتي لانه مواساة واحوال الشرع لا تمنع وجوبها كالزكاة أسنى ومغني (قوله لانه بعد الحظر) اي الامر الوارد بعد الحظر والمنع (وهو بيع ماله بماله) معترض بين اسم ان وخبره (قوله للاباحة) اي كما اعتمده في جمع الجوامع ثم نقل عن جمع انه للوجوب وعن امام الحرمين التوقف سم عبارة ع ش اي والامر بعد الحظر اي المنع لا يقتضي الوجوب ولا الندب ولذا قال وندبها من دليل اخر اهـ (قوله بل هي مباحة) إلى المتن في المغني الا قوله لكن بحث إلى قول الشارح ويأتي في النهاية الا

(قوله وقال المدبر كان بيدي) عبارة الروض كان وديعة لرجل وملكته بعد أي بعد العتق صدق أيضا اهـ

(كتاب الكتابة)

(قوله للاباحة وندبها) اي كما اعتمده في جمع الجوامع ثم نقل عن جمع انه للوجوب وعن امام الحرمين

وان انتفيا والطلب لانها قد تفضى للعتق لكن بحث البلقينى كراهتها الفاسق يضيع كسبه فى الفسق ولو استولى عليه السيد لامتنع من ذلك قال هو وغيره بل قد ينتهى الحال للتحريم اى وهو قياس حرمة الصدقة والقرض إذا علم من آخذهما صرفهما فى محرم ثم رأيت الاذرعى بحثه فيمن علم منه انه يكتسب بطريق الفسق وهو صريح فيما ذكرته إذ المدار على تمكنه بسببها من المحرم (وصيغتها) لفظ أو إشارة أخرس أو كتابة تشعر بها وكل من الاولين صريح أو كناية فمن صرائحها (كاتبتك) او أنت مكاتب (على كذا) كالف (منجما) بشرط أن يضم لذلك قوله (إذا أديته) مثلا (فانت حر) لان لفظها يصلح للمخارجة ايضا فاحتيج لتمييزها باذا وما بعدها والتعبير بالاداء للغالب من وجود الاداء فى الكتابة وإلا فيكفى كما قال جمع ان يقول فاذا برئت أو فرغت ذمتك منه فانت حر أو ينوى ذلك ويأتى ان نحو الابراء يقوم مقام الاداء فالمراد به شرعا هنا فراغ الذمة وحذف إلى الذى صرح به غيره لانه غير شرط نعم ان صرح به لم يكف الاداء لوكيله فيما يظهر لان الاداء اليه نفسه مقصود فلم يقم الوكيل فيه مقامه بخلاف القاضى فى نحو الممتنع لانه منزل منزلته شرعا (ويبين) وجوبا قدر العوض وصفته بما مر فى السلم كما يأتى نعم ان كان بمحل العقد نقد غالب لم يشترط بيانه كالبيع و (عدد النجوم) استوت أو اختلفت نعم لا يجب كونها ثلاثة كما يأتى (وقسط كل نجم) أى ما يؤدى عند حلول كل نجم لانها عقد معاوضة فاشترط فيه معرفة العوض كالبيع وابتداء النجوم من العقد والنجم الوقت المضروب وهو المراد هنا ويطلق على المال المؤدى فيه كما يأتى فى قوله ان اتفقت النجوم (تنبيه) مما يلغز به هنا عقد معاوضة يحكم فيه لاحد المتعاقدين بملك العوض والمعوض معا وهو هذا

ذلك القول (قوله وان انتفيا الخ) الاصوب اسقاط الواو كما فى غيره ثم رايت فى الرشيدى ما نصه الواو للحال وهى ساقطة فى بعض النسخ والمراد انتفاء الشروط او بعضها اه (قوله والطلب) من العطف على الضمير المرفوع المتصل بلا تاكيد بمنفصل (قوله لكن بحث البلقينى الخ) عبارة الرشيدى نعم تكره كتابة عبد يضيع كسبه فى الفسق واستيلاء السيد بمنعه كما نقله الزيادى عن البلقينى اه (قوله قال هو وغيره الخ) عبارة المغنى والنهاية ويستثنى كما قال الاذرعى ما إذا كان الرقيق فاسقا بسرقة او نحوها وعلم السيد انه لو كاتبه مع العجز عن الكسب لاكتسب بطريق الفسق فانها تكره بل ينبغى تحريمها لتضمنها التمكين من الفساد ولو امتنع الرقيق منها وقد طلبها سيده لم يجبر عليها كعكسه اه (قوله من ذلك) اى تضييع كسبه فى الفسق (قوله فيمن علم الخ) لعل المراد بالعلم بذلك ما يشمل الظن الغالب فليراجع (قول المتن وصيغتها الخ) اى صيغة ايجابها الصريح من جانب السيد الناطق قوله لعبده كاتبتك الخ مغنى (قوله تشعر) اى كل منها فكان الاولى التذكير (قوله بشرط) الى قوله والتعبير فى المغنى (قوله بشرط ان يضم لذلك قوله الخ) اى او ينويه كما سياتى رشيدى (قوله والتعبير الخ) عبارة المغنى ولا تتقيد بما ذكر بل مثله فاذا برئت منه او فرغت ذمتك منه فانت حر اه زاد النهاية ويشمل برئت من حصول ذلك باداء النجوم والبراءة الملفوظ بها وفراغ الذمة شامل للاستيفاء والبراءة باللفظ قال البلقينى لو قال كاتبتك على كذا منجما الكتابة التى يحصل فيها العتق كان كافيا فى الصراحة لان القصد الخراج اه (قوله او ينوى ذلك) اى كما سياتى سم اى فهو عطف على قوله يضم لذلك قوله الخ (قوله ويأتى) اى بعد قول المصنف فمن ادى حصته الخ ع ش (قوله فالمراد به) اى بالاداء فراغ الذمة اى الشامل للاستيفاء والبراءة باللفظ كما مر عن النهاية (قوله وجوبا) الى التنبيه فى المغنى وإلى قول المتن وشرطهما فى النهاية (قوله بيانه) اى العوض النقد مغنى (قوله استوت او اختلفت) يحتمل ان المراد استواؤها فى قدرها واختلافها فيه كان يجعل النجمين مثلا شهرين او يجعل احدهما شهرا والاخرى سنة ويحتمل ان المراد الاستواء والاختلاف من حيث المال فيها كان يجعل فى نجم دينارا وفى آخر دينارين سم والمتبادر الاول (قوله نعم الخ) هو استدراك على ظاهر المتن فى جمعه النجوم رشيدى عبارة ع ش اشار به إلى ان النجوم فى كلام المصنف اريد بها ما فوق الواحد اه (قوله لا يجب الخ) عبارة المغنى ويكفى ذكر نجمين وهل يشترط فى كتابة من بعضه حر للتنجيم وجهان اصحهما الاشتراط وان كان قد يملك ببعضه الحر ما يؤديه لاتباع السلف مغنى ويأتى فى الشارح نحوها (قوله وابتداء النجوم الخ) عبارة المغنى ولا يشترط تعيين ابتداء النجوم بل يكفى الاطلاق ويكون ابتداؤها من العقد على الصحيح اه (قوله وهو المراد هنا) اى بدليل وقسط الخ سم (قوله عقد معاوضة الخ) اى ان يقال اى عقد الخ (قول المتن

التوقف (قوله كاتبتك على كذا منجما الخ) قال البلقينى ولو قال كاتبتك على كذا منجما الكتابة التى يحصل فيها العتق كان كافيا فى الصراحة لان القصد اخراج كتابة الخراج م ر (قوله او ينوى ذلك) اى كما سياتى (قوله فالمراد به شرعا هنا الخ) لو قصد حقيقته فينبغى ان لا يقوم الابراء مقامه (قوله ويبين وجوبا قدر العوض وصفته الخ) اى ولو كاتبه بنجمين مثلا على ان يعتق بالاول صح وعتق بالاول لانه لو كاتبه مطلقا وادى بعض المال فاعتقه على ان يؤدى الباقى بعد العتق صح فكذا لو شرطه ابتداؤه روض وشرحه (قوله استوت او اختلفت) فان قلت سياتى آنفا ان المراد هنا بالنجم الوقت فما معنى استوائها واختلافها قلت يحتمل ان المراد استواؤها فى قدرها واختلافها فيه كان يجعل النجمين مثلا شهرين او يجعل احدهما شهرا والاخرى سنة ويحتمل ان المراد الاستواء والاختلاف من حيث المال فيها كان يجعل فى نجم دينارا وفى اخر دينارين (قوله وهو المراد هنا) اى بدليل وقسط الخ

مبنى على ضعيف ان المكاتب مع بقائه على الرق لا مالك له (ولو ترك لفظ التعليق للحرية بالاداء (ونواه) بما قبله (جاز) لاستقلال السيد بالعتق المقصود نعم الفاسدة لا بد فيها من التلفظ به (ولا يكفى لفظ كتابة بلا تعليق ولا نية على المذهب) لما مر انها تقع على الخارجة أيضا وبه فارق ما مر فى التدبير ومر ثم فرق اخر (ويقول) فورا نظير ما مر فى البيع (المكاتب) لا أجنبي بل ولا وكيل العبد فيما يظهر لانه لا يصير أهلا للتوكيل الا بعد قبولها (قبلت) مثلا كغيره من عقود المعاوضة ويكفى استيجاب وإيجاب ككاتبنى على كذا فيقول كاتبتك وإنما لم يكف الاداء بلا قبول كالاعطاء فى الخلع لان هذا أشبه بالبيع من ذاك وفرق شارح بما فيه نظر وبما فرقت به بينهما يعلم الفرق بين عدم صحة القبول الاجنبى هنا الاثم قيل قول أصله العبد أولى لانه إنما يصير مكاتبا بعد وهو غفلة عن نحو إنى أرانى أعصر خمرا وعن اتفاق البلغاء على أن المجاز أبلغ (وشرطهما) أى السيد والقن (تكليف) واختيار فيهما ولو أعميين وقيد الاختيار يعلم عما مر فى الطلاق (واطلاق) التصرف فى السيد لما تقرر أنها كالبيع فلا تصح من محجور عليه ولو بفلس (قوله

ولو ترك) أى فى الكتابة الصحيحة مغنى (قوله لفظ التعليق للحرية) وهو قوله إذا أديته فانت حر مغنى (قوله بما قبله) اى بقوله كاتبتك على كذا الخ مغنى ونهاية اى عند وجود جزء منه ع ش (قوله لاستقلال السيد الخ) عبارة المغنى لان المقصود منها العتق وهو يقع بالكناية مع النية جزما لاستقلال المخاطب به اه (قوله من التلفظ به) اى بقوله إذا اديته فانت حر مغنى اى اونحوه مما مر عن المغنى والنهاية (قوله لما مر) الى قوله وإنما لم يكف الاداء فى المغنى الا قوله ولا وكيل العبد الى المتن (قوله أنها تقع على الخارجة ايضا) اى فلا بد من تمييز باللفظ أو النية نهاية ومغنى (قوله فرق آخر) وهو أن التدبير كان معلوما فى الجاهلية ولم يتغير مغنى عبارة النهاية وفرق الاول بان التدبير مشهور فى معناه بخلاف الكتابة لا يعرف معناها الا الخواص اه (قوله لا اجنبى) عبارة المغنى قضية قوله ويقول المكاتب قبلت انه لو قبل اجنبى الكتابة من السيد ليؤدى عن العبد النجوم فاذا اداها عتق انه لا يصح وهو ما صححه فى زيادة الروضة لمخالفته موضوع الباب فعلى هذا لو ادى عتق العبد لوجود الصفة ورجع السيد على الاجنبى بالقيمة ورد له ما اخذه منه اه وفى سم بعد ذكر ذلك عن الروض وشرحه ما نصه ولعل صورته كاتبت عبدى على كذا عليك فاذا اديته فهو حر فقال كاتبته على ذلك اه (قوله الا بعد قبولها) ظاهره وإن اذن له السيد فى التوكيل ع ش (قوله ويكفى استيجاب الخ) اى واستقبال وقبول كما لو قال السيد اقبل الكتابة او تكاتب منى بكذا الى آخر الشروط فقال العبد قبلت ع ش (قوله ككاتبنى على كذا) اى الى اخر الشروط المتقدمة (قوله فيقول كاتبتك) اى فورا كما فهم من الفاء ع ش (قوله لان هذا) اى عقد الكتابة وقوله من ذاك اى الخلع (قوله وبما فرقت الخ) وهو قوله لان هذا أشبه الخ (قوله قيل الخ) وممن قال بذلك المغنى (قوله بعد) أى بعد القبول (قوله اولى) اى من تعبيره بالمكاتب نهاية (قوله وهو غفلة عن نحو الخ) قد يقال ان ما ذكره انما يفيد صحة تعبير المصنف لا مساواته لتعبير الاصل (قوله اى السيد) الى قوله نعم ان صرح فى المغنى والى قول المتن ومكرى فى النهاية الا قوله نعم الى ولا ماذون له وقوله كما بحثه جمع الى المتن (قول المتن تكليف) اي كونهما عاقلين بالغين مغنى (قوله واختيار) فان اكرها او احدهما فالكتابة باطلة مغنى وشرح المنهج زاد ع ش وينبغى ان محله ما لم يكره بحق كان نذر كتابته فاكره على ذلك فانها تصح حينئذ لان الفعل مع الاكراه بحق كالفعل مع الاختيار ثم هو ظاهر ان كان النذر مقيدا بزمن معين كرمضان مثلا واخر الكتابة الى ان بقى منه زمن قليل فان لم يكن كذلك كان النذر مطلقا فلا يجوز اكراهه عليه لانه لم يلتزم وقتا بعينه حتى يأثم بالتاخير عنه فلو أكره على ذلك ففعل لم يصح هذا ولو مات من غير كتابة عصى فى الحالة الاولى من الوقت الذى عين الكتابة فيه وفى الحالة الثانية من اخر وقت الامكان اه (قوله ولو اعميين) اى او سكرانين شرح المنهج عبارة المغنى وقد يفهم كلام المصنف ان السكران العاصى بسكره لا تصح كتابته لانه يرى عدم تكليفه وقدم الكلام على ذلك فى الطلاق وغيره اه (قوله فلا يصح من محجور عليه الخ) ولا من ولى المحجور عليه ابا كان أو غيره لانها تبرع مغنى وشيخ الاسلام وكان ينبغى ان يذكره الشارح حتى يظهر حوله وزعم انه الخ

(قوله بمملوك لا مالك له) قد يقال ان اراد بالمملوك ما يصلح للملك فهذا ليس غريبا حتى يلغز به فان المباحات كالماء والحطب كذلك وان اراد به ما جرى عليه الملك فيما سبق فكذلك لان ما وقع الاعراض عنه مما جرت العادة بالاعراض عنه كذلك وان اراد ما تعلق به الملك الآن فالمكاتب ليس كذلك على هذا القول فليتامل (قوله وبما فرقت به بينهما يعلم الفرق بين عدم صحة قبول الاجنبى هنا الاثم) فى الروض وشرحه ولو قبل الكتابة من السيد اجنبى ليؤدى عن العبد النجوم لم تصح الكتابة لمخالفتها موضوع الباب فان ادى عتق العبد لوجود الصفة ورجع السيد على الاجنبى بالقيمة ورد له ما أخذه منه اه ولعل صورته كاتبت عبدى على كذا عليك فاذا اديته فهو حر فقال قبلت ذلك او كاتب عبدك على فاذا اديته فهو حر فقال كاتبته على كذا (قوله وشرطهما تكليف) قال فى الروض ويصح كتابة مدبر ومعلق عتقه بصفة ومستولدة اه قال فى شرحه فيعتق الثانى بوجود الصفة إن وجدت قبل اداء النجوم والافبادائها والاخران بموت السيد ان مات قبل الاداء والافبالاداء

ولو باذن الولى وزعم أنه مطلق التصرف فى مال موليه فاسد بل تصرفه فيه مقيد بالمصلحة (٣٩٣) ولا من مكاتب لعبده ولو باذن السيد

وكذا لا تصح من مبعض لعدم اهليتهما للولاء وفى العبد فلا تصح كتابة عبد صغير او مجنون نعم ان صرح بالتعليق بالاداء فادى اليه أحدهما عتق بوجود الصفة لا عن الكتابة فلا يرجع السيد عليه بشىء وكذا فى سائر أقسام الكتابة الباطلة ولا ماذون له فى التجارة حجر عليه الحاكم فى اكسابه ليصرفها فى دينه كالمؤجر والمرهون الاتيين وتصح كتابة عبد سفيه كما بحثه جمع واعترضوا ما اوهمه المتن من عدم صحتها بانه لم يذكره أحد ونقلوا الاول عن مقتضى كلامهم ووجهوه بان الاداء لم ينحصر فى الكسب فقد يؤدى من الزكاة وغيرها ويؤيده صحة كتابة عبد مرتد وان اوقفنا تصرفه وتصح اداؤه فى الردة (وكتابة المريض) مرض الموت محسوبة (من الثلث) ولو باضعاف قيمته لان كسبه ملك السيد (فان كان له مثلاه) أى مثلا قيمته عند الموت (صحت كتابة كله) سواء كان ما خلفه مما أداه الرقيق أم من غيره لخروجه من الثلث (فان لم يملك غيره وادى فى حياته مائتين) كاتبه عليهما (وقيمته مائة عتق) كله لبقاء مثليه للورثة وهذا كالمثال لما قبله (وإن ادى مائة) كاتبه عليها (عتق ثلثاه) لان قيمة ثلثه مع المائة المؤداة مثلا ما عتق منه اما إذا لم يخلف غيره ولم يؤد إلا بعد موت السيد ولم تجز الورثة ما زاد على الثلث فيصح فى ثلثه فقط فاذا

(قوله ولو باذن الولى) غاية أخرى فى عدم الصحة من المحجور عليه والمراد بالمحجور عليه بالفلس أن يزيد دينه على ماله وهو غير مستقل فيحجر القاضى على وليه فى ماله فلا تصح الكتابة من وليه وهو ظاهر ولا منه وإن اذن له وليه فيها ع ش واعتبر شرح المنهج الولى فى غير المحجور عليه بفلس عبارته ولا من صبى ومجنون ومحجور سفه واوليائهم ولا من محجور فلس اه ومقتضاه ان المراد بمحجور عليه بفلس المستقل بالبلوغ والعقل والرشد وهو خلاف ما ذكره اى ع ش (قوله وزعم انه) اى الولى ع ش (قوله وكذا لا تصح من مبعض الخ) الاخصر الاسبك ولا من مبعض كما فى النهاية (قوله وفى العبد) عطف على فى السيد (قوله نعم ان صرح) اى السيد (قوله الباطلة) سياتى فى الفصل الاخير الفرق بينها وبين الكتابة الفاسدة (قوله ولا ماذون له الخ) اى ولا تصح كتابة عبد ماذون الخ وذلك لانه عاجز عن السعى فى تحصيل النجوم ع ش (قوله كما بحثه جمع الخ) عبارة المغنى (تنبيه) اشتراط الاطلاق فى العبد لم يذكره احد والذى نص عليه الشافعى والاصحاب اعتبار البلوغ والعقل فلا يضر سفهه لانه لم ينحصر الاداء الخ وقد ذكر المصنف ما لا يحتاج اليه وهو التكليف فانه يستغنى عنه باطلاق التصرف كما فعل فى العتق وترك ما يحتاج اليه وهو الاختيار اه (قوله صحة كتابة عبد مرتد الخ) يستفاد منه الفرق بين كون السيد مرتدا فلا يصح ان يكاتب وكون العبد مرتدا فتصح كتابته ولهذا قال فى الروض ولا تصح من مرتد ثم قال وتصح كتابة عبد مرتد ويعتق بالاداء اه سم (قوله وبصح الخ) زيادة فائدة لا دخل له فى التاييد (قول المتن وكتابة المريض الخ) ولو كاتب فى الصحة وقبض النجوم فى المرض او قبضها وارثه بعد موته او اقر هو فى المرض بالقبض لها فى الصحة او المرض عتق من رأس المال روض مع شرحه (قوله مرض الموت) إلى قوله هذا إن لم يجز فى المغنى (قوله ولو باضعاف قيمته) اى ولا ينظر اليها وقت الكتابة لان حق الورثة لم يتعلق بها الا لاحتمال ان السيد يضيعها فى مصالحه بجيرمى (قوله لان كسبه ملك السيد) اى وقد جعله للعبد بكتابته عبد البر اى ففوته على الورثة بكتابته وحاصل التعليل انه لما فوت على الورثة كسب العبد كانه تبرع بنفس العبد من غير مقابل فلذلك حسب العبد من الثلث اه بجيرمى ويظهر ان المراد انه لما كان كسب المكاتب المؤدى به النجوم ملكا للسيد كان عتقه بها كالعتق من غير مقابل فحسب من الثلث (قوله أما إذا لم يخلف غيره ولم يؤد الخ) عبارة المغنى واحترز بقوله وادى فى حياته عما لو لم يؤد شيئا حتى مات السيد فثلثه مكاتب فان ادى حصته من النجوم عتق ولا يزيد العتق بالاداء لبطلانها فى الثلثين فلا تعود (تنبيه) هذا كله إذا لم يجز الورثة الكتابة فى جميعه فان اجازوا فى جميعها عتق كله او فى بعضها عتق ما اجازوا والولاء للميت ولو لم يملك إلا عبدين قيمتهما سواء فكاتب فى المرض احدهما وباع الاخر نسيئة ومات ولم يحصل بيده ثمن ولا نجوم صحت الكتابة فى ثلث هذا والبيع فى ثلث ذاك إذا لم يجز الوارث ولا يزاد فى البيع والكتابة باداء الثمن والنجوم اه وفى الروض مع شرحه مثلها فاذا

اه وقد يفهم من قوله بموت السيد إن مات قبل الاداء انها تعتق عن الايلاد لا عن الكتابة فلا يتبعها كسبها واولادها وسياتى ما فيه ثم قال فى الروض قبل الحكم الخامس فصل وطء مكاتبة حرام الى ان قال فان اولدها صارت مستولدة إلى ان قال فان مات اى السيد قبل تعجيزها عتقت بالكتابة اى لا بالاستيلاد وتبعها كسبها واولادها الحادثون بعد الكتابة اى ولو بعد الاستيلاد وكذا لو علق عتق المكاتب بصفة فوجدت قبل الاداء قال فى شرحه عتق بوجود الصفة عن الكتابة وتبعه كسبه واولاده الحادثون لان عتق المكاتب لا يقع إلا عن الكتابة ولو أولدها ثم كاتبها ومات قبل تعجيزها عتقت عن الكتابة وتبعها أولادها الحادثون وكسبها الحاصل بعد الكتابة صرح به الاصل اه وبهذا يعلم ان قوله فى المواضع الاول بموت السيد معناه عن الكتابة لا كما يتوهم من ظاهره وقضية اطلاق العتق فى هذه الصورة عن الكتابة سقوط النجوم عنه ويكون كما لو اعتقه فليراجع (وتصح كتابة عبد سفيه) كتب عليه م ر (قوله وإن اوقفنا تصرفه الخ) هذا مع قوله الاتى ولو كاتب مرتدا الخ يستفاد منه الفرق بين كون السيد مرتدا فلا يصح ان يكاتب وكون العبد مرتدا فتصح كتابته

على الجديد) المبطل لوقف العقود وهو الاصح أيضا وعلى القديم لا تبطل بل توقف فان أسلم بان صحتها والا فلا هذا ان لم يحجر الحاكم عليه وقلنا لاحجر عليه بنفس الردة والا بطلت قطعا وقيل لافرق ومرت هذه فى الردة ضمن تقسيم فلا تكرار وتصح من حربى وغيره (ولا تصح كتابة) من تعلق به حق لازم نحو (مرهون) وجان تعلق برقبته مال لانه معرض للبيع فينا فيها وانما صح عتقه لانه أقوى (ومكرى) أى سواء استؤجرت عينه أم سلم عما فى الذمة فيما يظهر وإن كان للمؤجر ابداله نظر اللحالة الراهنة ويحتمل التخصيص بالاول لانه المتبادر من قولهم مكرى ومن تعليلهم له بقوله لان منافعه مستحقة للمستأجر فينافيها ايضا ومثله موصى بمنفعته بعد موت الموصى ومغصوب لا يقدر على انتزاعه (وشرط العوض كونه دينا) إذ لاملك له يرد العقد عليه موصوفا بصفات السلم نعم الاوجه انه يكفى نادر الوجود هنا (مؤجلا) لانه المأثور سلفا وخلفا ولانه عاجز حالا ولم يكتف بهذا عما قبله قال ابن الصلاح

أدى) أى بعد موت السيد حصته أى حصة الثلث (قوله عتق) أى الثلث ولا يعتق منه شىء بعد ذلك لان كتابة ثلثه تبطل بمجرد الموت سم والمراد ان ما اداه العبد بعد موت السيد لا اعتبار به فلا تنفذ الكتابة فى شىء زاد على الثلث نظر المال الكتابة ع ش (قوله ولو مرتدا الخ) تنبيه لا يبطل الكتابة طرو ردة المكاتب ولا طرو ردة السيد بعدها وان اسلم السيد اعتد بما اخذه حال ردته ويصح كتابة مرتد ويعتق بالاداء ولو فى زمن ردته وان قتل قبل الاداء فما فى يده للسيد ولو التحق سيد المكاتب بدار الحرب مرتدا وقف ماله ادى الحاكم نجوم مكاتبه وعتق وان تجز اعجزه الحاكم رق فان جاء السيد بعد ذلك ولو مسلما بقى التعجيز بحاله مغنى وروض مع شرحه (قوله المبطل لوقوف العقود) اى التى يشترط فيها اتصال القبول بالايجاب بخلاف ما لا يشترط فيه ذلك كالتدبير والوصية كما تقدم بجيرمى عن الحلبى (قوله والا فلا) عبارة المغنى والا بطلانها اه (قوله هذا) اى الخلاف المذكور (قوله وقلنا لاحجر الخ) وهو المعتمد على ما فى بعض نسخ الشارح ثم وفى اكثرها عدم اعتبار هذا القيد فيصير محجورا عليه بنفس الردة ع ش (قوله وقيل لا فرق) اى فى جريان الخلاف بين وجود الحجر وعدمه (قوله فلا تكرار) خلافا للمغنى (قوله وتصح من حربى الخ) وقد شمل ذلك قول المصنف تكليف واطلاق وشمل ايضا المنتقل من دين الى دين فتصح كتابته لبقاء ملكه وان كان لا يقبل منه الا الاسلام اه ع ش وفيه توقف فليراجع (قول المتن ومكرى) ظاهره وان قصرت المدة ويوجه بانه لما كان عاجزا فى اول المدة نزل منزلة ما لو كاتبه على منفعة لم تتصل بالعقد ع ش (قوله وان كان الخ) وقوله نظر الخ كل منهما راجع للمعطوف فقط (قوله ويحتمل التخصيص الخ) وفاقا لظاهر صنيع النهاية والمغنى (قوله بالاول) اى باجارة العين (قوله ومن تعليلهم له) اى لعدم صحة كتابة مكرى (قوله لان منافعه) إلى قوله اه فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله نعم الى المتن (قوله ومثله موصى الخ) هذا من تعلق به حق لازم فكان الاولى عطفه على ما قبله وتاخير لفظ مثله الى مسئلة المغصوب فتامل رشيدى (قوله بعد موت الموصى) يفيد الصحة قبل موت الموصى وذكروا فى الوصية ان الكتابة رجوع عن الوصية به وهل عن الوصية بمنفعته سم والظاهر نعم (قوله ومغصوب الخ) عبارة الاسنى والمغنى ولا كتابة المغصوب ان لم يتمكن من التصرف فى يد الغاصب واطلاق العمرانى المنع محمول على ذلك اه (قوله موصوفا الخ) اى ان كان عرضا مغنى (قوله والاوجه انه يكفى الخ) اى وان لم يكف ثم نهاية والفرق ان عقد السلم معاوضة محضة المقصود منها حصول المسلم فيه فى مقابلة رأس المال فاشترط فيه القدرة على تحصيله وقت الحلول وايضا فالشارع متشوف للعتق فاكتفى فيه بما يؤدى الى العتق ولو احتمالا ع ش (قوله لانه المأثور الخ) عبارة المغنى لان المأثور عن الصحابة فمن بعدهم قولا وفعلا إنما هو التاجيل ولم يعقدها احد منهم حالة ولو جاز لم يتفقوا على تركه مع اختلاف الاغراض خصوصا وفيه تعجيل عتقه واختار ابن عبد السلام والرويانى فى حليته جواز الحلول وهو مذهب الامامين مالك وابى حنيفة اه (قوله ولم يكتف الخ) عبارة النهاية وانما لم يكتف الخ لان دلالة الالتزام كما قال

ولهذا قال فى الروض ولا تصح من مرتد ثم قال وتصح كتابة عبد مرتد ويعتق بالاداء اه (قوله فاذا أدى حصته من النجوم عتق) قال فى الروض ولا يزيد العتق بالاداء لبطلانها فى الثلثين اه اى لا يزاد فى الكفاية بقدر نصف ما ادى وهو سدس لبطلانها فى الثلثين اه ووجه توهم زيادة العتق بقدر نصف ما ادى انه لو كان قيمته مائة وكاتبه على مائة فاذا ادى ثلثها بعد موته حصل للورثة مائة ثلثا العبد وثلث المائة والمجموع مائة فينبغى ان يعتق منه قدر نصفها ليكون ما عتق قدر الثلث وذلك نصف الثلث الذى نفذت الكتابة فيه وقدر نصف ما ادى وهو السدس والمجموع نصفه وقيمته خمسون (قوله ومثله موصى بمنفعته بعد موت الموصى) يفيد الصحة قبل موت الموصى وذكروا فى الوصية ان الكتابة رجوع عن الوصية به وهل عن الوصية بمنفعته (قوله ومغصوب الخ) فى شرح الروض ولا كتابة المغصوب ان لم يتمكن من التصرف فى يد الغاصب واطلاق العمرانى المنع محمول على ذلك اه (قوله نعم الاوجه انه يكفى نادر الوجود هنا) كتب عليه مر (قوله لان دلالة المؤجل على الدين

لان دلالة الالتزام لا يكتفى بها فى المخاطبات وهذان وصفان مقصودان اه وفيه نظر لان دلالة المؤجل على الدين قال

ابن الصلاح لا يكتفى بها الخ (قوله من دلالة التضمن) قد يمنعه ابن الصلاح بأن التضمن قد يسمى بالالتزام سم (قوله ودلالة التضمن يكتفى بها الخ) لا بن الصلاح منعه سم فيه ان منعه مكابرة (قوله فالاحسن فى الجواب الخ) فيه ان حاصل السؤال الذى اجاب عنه ابن الصلاح ان مؤجلا يدل على دينا فلم لم يكتف به عنه ولا يخفى ان هذا بمعنى لم صرح بدينا مع علمه من مؤجلا ومعلوم ان هذا لا يندفع بجواب الشارح لان حاصله إنما صرح به مع علمه من المؤجل للتصريح بما علم من المؤجل ولا يخفى فساده لمن تدبر نعم قد يجاب عن المصنف ايضا بانه لدفع توهم دخول التأجيل فى الاعيان اهتماما بالمقام سم عبارة سيد عمر قوله فالاحسن الخ انما يظهر حسنه لو تاخر فتدبر اه اى تاخر دينا عن مؤجلا اقول وقد يجاب عن المصنف بما هو مقرر عندهم ان اغناء المتاخر عن المتقدم ليس بمعيب وإنما المعيب العكس (قوله فى الذمة) الى قول المتن وقيل فى المغنى الا قوله لكن لما الى لا على خدمة وقوله ومن ثم الى اما إذا والى قوله وإن اطال البلقينى فى النهاية الا قوله لكن لما الى لا على خدمة وقوله ونقل شارح الى المتن (قوله فيجوز على بناء دارين فى ذمته) كانه احتراز عن المتعلقة بعينه فهى كالخدمة فيما يأتى آنفا سم (قوله فى وقتين معلومين) لك أن تقول فيه جمع بين التقدير بالعمل وهو بناء الدارين والزمان وهو الوقتان المعلومان وقد منعوا ذلك فى الاجارة لمعنى موجود ههنا فيحتمل ان يسوى بينهما بان يحمل ما هنا على أن المراد بالوقتين وقتا ابتداء الشروع فى كل دار لا جميع وقت العمل ويحتمل ان يفرق بان المنفعة ثم معوض وهنا عوض والعوض اوسع امرا من المعوض ويتسامح فيه ا كثر او بان ما يتعلق بالعتق المتشوف اليه الشارع يتسامح فيه او بغير ذلك فليتامل سم لعل الاقرب الاول (قوله لكن لما لم تحل المنفعة الخ) كان وجهه أن المنفعة متعلقة بأجزاء الزمان المستقبل فكان حضورها متوقفا على حضور تلك الاجزاء فكانت مؤخرة إلى حضورها وكانت مؤجلة وقوله شرطا فى الجملة اى كما فى مثال بناء الدارين المذكور اى بالنسبة للنجم الثانى دون الاول اخذا مما يأتى ان المنفعة فى الذمة يجوز اتصالها بالعقد وقوله لا مطلقا اى كما فى النجم الاول فى هذا المثال على ما تقرر فليراجع سم وفى شرح المنهج وحواشيه ما يوافقه (قوله لا على خدمة شهرين الخ) اى بنفسه بجيرمى وسم ومغنى (قوله او منفصلين الخ) عبارة الروض مع شرحه ولو كاتب عبده على خدمة شهرين وجعل كل شهر نجما لم يصح قال الرافعى لان منفعة الشهر الثانى متعينة والمنافع المتعلقة بالاعيان لا تؤجل او كاتبه على خدمة رجب ورمضان فاولى بالفساد لانقطاع ابتداء المدة الثانية عن اخر الاولى اه عبارة المغنى تنبيه ظاهر كلامه الا كتفاء بالمنفعة وحدها والمنقول انه ان كان العوض منفعة عين حالة نحو كاتبتك على ان تخدمنى شهرا او تخيط لى ثوبا

من دلالة التضمن) قد يمنعه ابن الصلاح (قوله لا الالتزام) لابن الصلاح منعه بأن التضمن قد يسمى بالالتزام (قوله يكتفى بها فى المخاطبات) لابن الصلاح منعه (قوله فالاحسن فى الجواب أنه تصريح الخ) لك ان تقول هذا ليس بجواب فضلا عن كونه احسن فيه وذلك لان حاصل السؤال الذى اجاب عنه ابن الصلاح ان قوله مؤجلا يدل على قوله دينا فلم لم يكتف به عنه ولا يخفى ان هذا بمعنى قولنا لم صرح بقوله دينا مع علمه من قوله مؤجلا ومعلوم ان هذا لا يندفع بجواب الشارح لان حاصل الكلام حينئذ أنه انما صرح به مع علمه من المؤجل للتصريح بما علم من المؤجل ولا يخفى فساده لمن تدبر نعم قد يجاب عن المصنف ايضا بانه لدفع توهم دخول التاجيل فى الاعيان اهتماما بالمقام (قوله فيجوز على بناء دارين فى ذمته) كانه احتراز عن المتعلقة بعينه فهى كالخدمة فيما يأتى آنفا (قوله فى وقتين معلومين) لك أن تقول فيه جمع بين التقدير بالعمل وهو بناء الدارين والزمان وهو الوقتان المعلومان وقد منعوا ذلك فى الاجارة لمعنى موجود ههنا فيحتمل ان يسوى بينهما بان يحمل ما هنا على ان المراد بالوقتين وقتا ابتداء الشروع فى كل دار لا جميع وقت العمل ويحتمل ان يفرق بأن المنفعة ثم معوض وهنا عوض والعوض اوسع امرا من المعوض ويتسامح فيه ا كثر او بان ما يتعلق بالعتق المتشوف اليه الشارع يتسامح فيه او بغير ذلك فليتامل (قوله لما لم تحل) كان وجهه ان المنفعة متعلقة باجزاء الزمان المستقبل فكان حضورها متوقفا على حضور

من دلالة التضمن لا الالتزام لان مفهوم المؤجل شرعا دين تاخر وفاؤه فهو مركب من شيئين ودلالة التضمن يكتفى بها فى المخاطبات فالاحسن فى الجواب أنه تصريح بما علم من المؤجل (ولو منفعة) فى الذمة كما يجوز جعلها ثمنا وأجرة فتجوز على بناء دارين فى ذمته موصوفتين فى وقتين معلومين لكن لما لم تحل المنفعة فى الذمة من التأجيل وإن كان فى بعض نجومها تعجيل كان التأجيل فيها الذى أفاده المتن وغيره شرطا فى الجملة لا مطلقا لا على خدمة شهرين متصلين أو منفصلين وإن صرح بان كل شهر نجم لانهما نجم واحد

إذ المنافع المتعلقة بالاعيان لا يجوز شرط تاجيلها ومن ثم لم يصح على ثوب يؤدى نصفه بعد سنة ونصفه بعد سنتين اما إذا لم يكن دينا فان كان غير منفعة عين لم تصح الكتابة وإلا صحت على ما تقرر ويأتى (ومنجما بنجمين) ولو إلى ساعتين وان عظم المال (فاكثر) لانه المأثور أيضا نظير ما تقرر، وللمأمر انها مشتقة من ضم النجوم بعضها الى بعض واقل ما يحصل به الضم اثنان (وقيل ان ملك) السيد (بعضه وباقيه حر لم يشترط اجل وتنجيم) لانه قد يملك ببعضه الحر ما يؤديه حالا ورد بان المنع تعبد اتباعا لما جرى عليه الاولون لانها خارجة عن القياس فيقتصر فيها على ما وردو نقل شرحى هذه وجهين عن الروضة واصلها بلا ترجيح وهم (ولو كاتب قنه

بنفسك فلا بد معها من ضميمة مال كقوله وتعطينى دينارا بعد انقضائه لان الضميمة شرط فلم يجز ان يكون العوض منفعة عين فقط فلو اقتصر على خدمة شهرين وصرح بان كل شهر نجم لم يصح لانهما نجم واحد ولا ضميمة ولو كاتبه على خدمة رجب ورمضان فاولى بالفساد إذ يشترط فى الخدمة والمنافع المتعلقة بالاعيان ان تتصل بالعقد اه وفى البجيرمى عن الحلبى بعد ذكر ما يوافقه ما نصه وبهذا يعلم انه لا فرق بين البناء والخدمة وانهما متى تعلقا بالدين لم تصح من غير ضم نجم آخر خلافا لما يتوهم من كلام الشارح اه (قوله إذ المنافع المتعلقة بالاعيان الخ) فيه دلالة على ان صورة المسئلة خدمته بنفسه سم (قوله ومن ثم لم تصح على ثوب الخ) اى بان وصف الثوب بصفة السلم كما فى الروض ووجه ترتب هذا على ما قبله انه إذا سلم النصف فى المدة الاولى تعين النصف الثانى للثانية والدين لا يجوز تاجيله كما قاله فى شرحه وما فى حاشية الشيخ غير صحيح رشيدى يعنى بذلك قول ع ش قوله على ثوب اى على خياطة ثوب ليكون المعقود عليه منفعة اه (قوله فان كان غير منفعة عين الخ) عبارة شرح المنهج فان لم تكن منفعة عين لم تصح الكتابة وإلا صحت انتهت وصحتها إذا كانت منفعة عين لا تنافى انه لا بد من انضمام شىء آخر حتى يتعدد النجم اخذا مما يأتى فى قول المصنف ولو كاتب على خدمة شهر الخ ولا ينافى قول الشارح لا على خدمة شهرين الخ اى لعدم تعدد النجم فيه اه سم (قوله وإلا) اى بان كانت منفعة متعلقة بعين المكاتب حلبى (قوله على ما تقرر) اى من اتصالها بالعقد ع ش (قوله ويأتى) اى بان يضم لها شيئا آخر كما يأتى فى قوله ولو كاتبه على خدمة شهر مثلا من الآن ودينار الخ بجيرمى اقول الاولى تفسير كل مما تقرر وما يأتى بمجموع الامرين اتصال المنفعة بالعقد وضم شىء آخر اليها (قوله ولو الى ساعتين الخ) كالسلم إلى معسر فى مال كثير إلى اجل قصير ويؤخذ من ذلك انه لو اسلم إلى المكاتب عقب عقد الكتابة صح وهو احد وجهين وجهه الرافعى بقدرته براس المال قال الاسنوى ومحل الخلاف فى السلم الحال اما المؤجل فيصح فيه جزما كما صرح به الامام مغنى وروض مع شرحه وكذا فى النهاية إلا قوله قال الاسنوى الخ وعبارته فيه وجهان اصحهما الصحة (قوله لانه المأثور الخ) اى من الصحابة رضى الله تعالى عنهم فمن بعدهم ولو جازت على اقل من نجمين لفعلوه لانهم كانوا يبادرون إلى القربات والطاعات ما امكن وقيل يكفى نجم واحد وقال فى شرح مسلم انه قول جمهور اهل العلم اه وبه قال ابو حنيفة ومالك ومال اليه ابن عبد السلام مغنى (قوله نظير ما تقرر) اى فى شرح مؤجلا وهذا تاكيد لقوله ايضا (قوله وللمأمر) اى فى اول الباب اه (قوله من ضم النجوم الخ) اى من الكتب الذى هو ضم النجوم الخ (قوله لانه قد يملك) الى قول المتن ولو كاتب عبيدا فى المغنى إلا قوله اتباعا إلى المتن (قوله ورد الخ) ولو جعلا مال الكتابة عينا من الاعيان التى ملكها ببعضه الحر قال الزركشى فيشبه القطع بالصحة ولم يذكروه اه وظاهر كلامهم عدم الصحة (تنبيه) يشترط بيان قدر العوض وصفته واقدار الآجال وما يؤدى عند حلول كل نجم فان كان على نقد كفى الاطلاق ان كان فى البلد نقد مفرد او غالب وإلا اشترط التبيين وان كان على عرض وصفه بالصفات المشروطة فى السلم كما مر مغنى (قوله اتباعا لما

تلك الاجزاء فكانت مؤخرة إلى حضور ساو كانت مؤجلة وقوله شرطا فى الجملة اى كما فى مثال بناء الدارين المذكور اى بالنسبة للنجم الثانى دون الاول اخذا مما يأتى ان المنفعة فى الذمة يجوز اتصالها بالعقد وقوله لا مطلقا اى كما فى النجم الاول فى هذا المثال على ما تقرر فليراجع (قوله إذ المنافع الخ) قد يخرج ما فى الذمة حتى يجوز على خدمة شهرين فى الذمة فليراجع (قوله المتعلقة بالاعيان الخ) فيه دلالة على ان صورة المسئلة خدمته بنفسه (قوله على ما تقرر) اين (قوله فان كان غير منفعة الخ) عبارة شرح المنهج فان لم يكن منفعة عين لم تصح الكتابة (قوله أيضا فان كان غير منفعة لم تصح الكتابة الخ) عبارة شرح المنهج فان لم يكن منفعة عين لم تصح الكتابة وإلا صحت اه وصحتها إذا كانت منفعة عين لا ينافى انه لا بد من انضمام شىء آخر حتى يتعدد النجم اخذا مما يأتى فى قوله ولو كانت خدمة شهر الخ فلا ينافى قول الشارح

على) منفعة عين مع غيرها أو وحدها نحو (خدمة شهر) مثلا من الآن (ودينار) في أثنائه وقد عينه كيوم يمضي منه (عند انقضائه) او
خياطة ثوب صفته كذا في أثنائه أو عند انقضائه (صحت) الكتابة لان المنفعة مستحقة حالا والمدة لتقديرها والدينار إنما تستحق المطالبة به بعد المدة التي عينها لاستحقاقه وإذا اختلف الاستحقاق حصل تعدد التنجيم ولا يضر حلول المنفعة لقدرته عليها حالا فعلم ان الاجل إنما هو شرط في غير منفعة يقدر على الشروع فيها حالا وان الشرط في المنافع المتعلقة بالعين اتصالها بالعقد بخلاف الملتزمة في الذمة وان شرط المنفعة التي توصل بالعقد ويمكن الشروع فيها عقبه ضميمة نجم آخر اليها كالمثال المذكور وان شرطه تقدم زمن الخدمة فلو قدم زمن الدينار على زمن الخدمة لم تصح ويتبع في الخدمة العرف فلا يشترط بيانها (أو) كاتبه (على أن يبيعه كذا) او يشتري منه كذا (فسدت) الكتابة لانه كبيعتين في بيعة (ولو قال كاتبتك وبعتك هذا الثوب بألف ونجم الألف) بنجمين فاكثر كما كاتبتك وبعتك هذا بالف إلى شهرين تؤدي منهما خمسمائة عند انقضاء الاول والباقي عند انقضاء الثاني (وعلق الحرية بادائه) وقبلهما العبد معا او مرتبا (فالمذهب صحة الكتابة) بقدر ما يخص قيمة العبد من الالف الموزعة عليها وعلى قيمة الثوب تفريقا للصفقة وان اطال البلقيني في رد ذلك وما يخص العبد يؤديه في النجمين مثلا (دون البيع)

جرى الخ) في كون هذا علة للتعبد نظر رشيدي (قوله على منفعة عين) أي للمكاتب كخدمته عبارة الجواهر ثم المنفعة المجعولة عوضا اما ان تتعلق بعين المكاتب او ذمته اه فافهم حصرها في هذين انها لا تتعلق بغيرهما فتمثيل الشارح الجوجري بسكنى دار غير صحيح لان الدار لا تثبت في الذمة فلا تقبل الوصف ولا يمكن تعيينها لانها حين الكتابة لا تكون إلا للغير وهي على مال الغير فاسدة سم عن شرح الارشاد (قول المتن عند انقضائه) كان على الشارح في المزج ان يزيد قبله لحظة او كما نبه عليه الرشيدي وفعله الشارح فيما بعده (قوله أو خياطة الخ) عطف على دينار في أثنائه الخ (قوله والمدة لتقديرها) أي والتوفية فيها مغني (قوله والدينار) اي او الخياطة مغني (قوله لقدرته عليها حالا الخ) عبارة المغني لان التاجيل يشترط لحصول القدرة وهو قادر على الاشتغال بالخدمة حالا بخلاف مالو كاتب على دينارين احدهما حال والاخر مؤجل وبهذا يتبين ان الاجل وان اطلقوا اشتراطه فليس ذلك بشرط في المنفعة التي يقدر على الشروع فيها في الحال (تنبيه) قول المصنف عند انقضائه يفهم منه انه لو قال بعد انقضائه بيوم او يومين مثلا انه يصح بطريق الاولى ولهذا لم يختلفوا فيه وفيما تقدم وجه بعدم الصحة اه (قوله وان شرطه الخ) أي النجم المضموم ويحتمل ان الضمير للمثال المذكور وعبارة المغني وان الشرط في المنافع المتعلقة بالعين اتصالها بالعقد فلا تصح الكتابة على مال يؤديه اخر الشهر وخدمة الشهر الذي بعده لعدم اتصال الخدمة بالعقد كان الاعيان لا تقبل التاجيل اه (قوله فلو قدم زمن الدينار على زمن الخدمة لم تصح) يؤخذ من قوله السابق بخلاف الملتزمة في الذمة انه لو التزم الخدمة في ذمته صح تقديم الدينار على زمن الخدمة سم (قوله فلا يشترط بيانها) ولا يكفي اطلاق المنفعة بان يقول كاتبتك على منفعة شهر مثلا لاختلاف المنافع ولو كاتبه على خدمة شهر ودينار مثلا فمرض في الشهر وفاتت الخدمة انفسخت الكتابة في قدر الخدمة وصحت في الباقي وهل يشترط بيان موضع التسليم فيه الخلاف الذي في السلم فلو خرب المكان المعين ادى في اقرب المواضع اليه على قياس ما في السلم مغني وقوله ولو كاتبه إلى قوله وهل يشترط في النهاية مثله قال ع ش قوله صحت في الباقي وعلى الصحة فاذا ادى نصيبه هل يسرى على السيد إلى باقيه او لا فيه نظر وقياس ما ياتي في ابراء احد الشريكين السراية وقد يفرق بأن المبرئ عتق عليه نصيبه باختياره فسرى إلى حصة شريكه وما هنا لم تعتق حصة ما اداه العبد باختيار السيد فلا سراية إذ شرطها كون العتق اختياريا لمن عتق عليه وهو واضح اه بحذف (قوله لانه كبيعتين الخ) عبارة شيخ الاسلام والمغني لانه شرط عقد في عقد اه (قوله منهما) الاولى الافراد كما في المغني (قوله معا) كقبلتهما وقوله او مرتبا كقبلت الكتابة والبيع او البيع والكتابة كما يشعر به كلام المتن وصرح به في الروضة وأصلها زيادي زاد المغني وهو مخالف لما ذكراه في الرهن من ان الشرط تقدم خطاب البيع على خطاب الرهن اه (قوله وان اطال البلقيني الخ) عبارة المغني وفي قول تبطل الكتابة ايضا ومال اليه البلقيني ولو قال كاتبتك على الف في نجمين مثلا وبعتك الثوب بالف صحت الكتابة قطعا لتعدد الصفقة بتفصيل الثمن واما البيع فقال الزركشي ان قدمه في العقد على لفظ الكتابة

لا لخدمة شهرين الخ لعدم تعدد النجم فيه اه (قوله على منفعة عين) مثلها في شرح الارشاد بقوله كخدمته قال وتمثيل الشارح يعني الجوجري بسكنى دار غير صحيح لان الدار لا تثبت في الذمة فلا تقبل الوصف ولا يمكن تعيينها لانها حين الكتابة لا تكون إلا للغير وهي على مال الغير فاسدة وعبارة الجواهر ثم المنفعة المجعولة عوضا اما ان تتعلق بعين المكاتب او ذمته فافهم حصرها في هذين انها لا تتعلق بغيرها اه (قوله ونجم الالف بنجمين فاكثر الخ) قال في الروض ولو اسلم إلى المكاتب عقب العقد ففي الصحة وجهان اه ويفهم مما ذكره شرحه ان الاصح الصحة وهو ظاهر وقال في آخر كلامه قال الاسنوي ومحله أي الخلاف في السلم الحال اما المؤجل فيصح منه جزما كذا صرح به الامام وهو واضح (قوله فلو قدم زمن الدينار على زمن الخدمة لم يصح) قال في شرح المنهج كما ان العين لا تقبل التاجيل بخلاف المنافع الملتزمة في الذمة اه وقد يؤخذ منه

لتقدم أحد شقيه على أهلية العبد لمبايعة السيد (ولو كاتب) عبدين كما علم بالاولى او (عبيدا) صفقة واحدة (على عوض) واحد منجم بنجمين مثلا (وعلق عتقهم بادائه) ككاتبتكم على الف إلى شهرين إلى اخرما مر (فالنص صحتها) لاتحاد مالك العوض مع اتحاد لفظه فهو كبيع عبيد بثمن واحد (ويوزع) المسمى (على قيمتهم (٣٩٨) يوم الكتابة) لانه وقت الحيلولة بينهم وبين السيد (فمن أدى) منهم (حصته عتق) لاستقلال كل منهم ولا يقال علق العتق بادائهم لان المغلب فى الكتابة الصحيحة حكم المعاوضة ولهذا يعتق بالابراء مع انتفاء الاداء (ومن عجز) منهم (رق) لذلك (وتصح كتابة بعض من باقيه حر) بان قال كاتبت مارق منك لا بعضه لما ياتى وذلك لافادتها الاستقلال المقصود بالعقد (فلو كاتب كله) او تعرض لكل من نصفيه وقدم الرق لما مر ان الشرط تقدم ما يصح وان علم حرية باقيه (صح فى الرق فى الاظهر) تفريقا للصفقة فاذا ادى قسط الرق من القيمة عتق (ولو كاتب بعض رقيق فسدت ان كان باقيه لغيره ولم ياذن) فى كتابته لعدم استقلاله حينئذ وافاد تعبيره بالفساد انها تعطى أحكام الكتابة الفاسدة فيما ياتى خلاف تعبير اصله بالبطلان اذ هذا الباب يفترق فيه الفاسد من الباطن (وكذا ان اذن) فيها (او كان له على المذهب) لانه حيث رق بعضه لم يستقل بالكسب سفرا او حضرا فينافى مقصود الكتابة وقد تصح كتابة البعض كان اوصى بكتابة عبد او كاتبه وهو مريض ولم يخرج من الثلث الا بعضه ولم تجز الورثة وكذا لو أوصى بكتابة البعض أو كان الباقى موقوفا على مسجد او جهة عامة على ما بحثه الاذرعى او كاتب البعض فى مرض موته وهو ثلث ماله (ولو كاتباه) اى عبدهما استوى ملكهما فيه أم اختلف (معا أو وكلا) من يكاتبه أو وكل أحدهما الاخر (صح) ذلك (ان اتفقت النجوم) جنسا وصفة معلوم

بطل وإن أخره فان كان العبد قد بدأ بطلب الكتابة قبل إيجاب السيد صح البيع وإلا فلا اه وهذا ممنوع لتقدم احد شقى البيع على اهلية العبد لمبايعة سيده واستثنى البلقينى من عدم صحة البيع ما إذا كان المكاتب مبعضا وبينه وبين سيده مهاياة وكان ذلك فى نوبة الحرية فانه يصح البيع ايضا لفقد المقتضى للابطال وهو تقدم احد شقيه على اهلية العبد لمعاملة السيد قال ويجوز معاملة المبعض مع السيد فى الاعيان مطلقا وفى الذمة إذا كان بينهما مهاياة قال ولم ار من تعرض لذلك وهو دقيق الفقه اه (قوله لتقدم احد شقيه) إلى الفصل فى النهاية إلا قوله أو تعرض لكل الى وإن علم وقوله كما إلى ولانه (قوله أحد شقيه) أى البيع وهو الايجاب على اهلية العبد الخ اى بقبول الكتابة (قوله صفقة واحدة) الى قول المتن فمن ادى فى المغنى (قوله إلى اخر ما مر) اى تؤدون خمسمائة عند انقضاء الاول والباقى عند انقضاء الثانى عبارة المغنى فاذا اديتم فانتم احرار اه (قول المتن عتق) ولا يتوقف عتقه على اداء الباقى مغنى وشرح المنهج (قوله لان المغلب الخ) اى وكانه كاتب كل واحد منهم على انفراده وعلق عتقه على اداء ما يخصه وقوله ولهذا اى ولكون المغلب فيها حكم المعاوضة يعتق بالابراء الخ أى ولو نظر إلى جهة التعليق توقف العتق على الاداء ع ش (قول المتن ومن عجز) اى او مات مغنى (لذلك) اى لانه لم يوجد الاداء منه مغنى ونهاية اى ولا ما يقوم مقامه (قوله لا بعضه) اى بعض مارق ع ش (قوله لما ياتى) اى فى قول المصنف ولو كاتب بعض رقيق الخ او فى قوله لانه حيث رق بعضه الخ (قوله وذلك) راجع إلى المتن (قول المتن ولو كاتب بعض رقيق الخ) دخل فيه المغنى بقوله ثم اعلم ان من شروط الكتابة لمن كله رقيق استيعاب الكتابة له وحينئذ لو كاتب الخ وقوله كله ليس بقيد بل الاولى إسقاطه ليشمل المبعض (قوله لعدم استقلاله الخ) أى العبد بالكسب ع ش قال المغنى ولان القيمة تنقص بذلك فيتضرر الشريك اه (قول المتن وكذا ان اذن) اى الغير له فيها مغنى وقوله او كان له اى كان الباقى للمكاتب ع ش (قوله لانه حيث) الى الفصل فى المغنى الا قوله او كاتبه وهو مريض وقوله كما علم الى ولانه (قوله لانه حيث الخ) ولانه لا يمكن صرف سهم المكاتبين له لانه يصير بعضه ملكا لمالك الباقى فانه من اكسابه بخلاف ما اذا كان باقيه حرا نهاية ومغنى (قوله ولم يخرج الخ) راجع لكل من الصورتين (قوله وكذا لو أوصى بكتابة البعض) ظاهر صنيعه كالنهاية والمغنى وشرح المنهج ولو زاد الثلث على ذلك البعض (قوله على ما بحثه الاذرعى) عبارة المغنى ومنها مالو كان بعض العبد موقوفا على خدمة مسجد ونحوه من الجهات العامة وباقيه رقيق فكاتبه مالك بعضه قال الاذرعى فيشبه ان تصح على قولنا فى الوقف انه ينتقل الى الله تعالى لانه يستقل بنفسه فى الجملة ولا يبقى عليه احكام ملك بخلاف ما اذا وقف بعضه على معين اه والاوجه كما قال شيخنا خلافه لمنافاته التعليلين السابقين ولو سلم فالبناء المذكور لا يختص بالوقف على الجهات العامة ومنها مالو مات عن ابنين وخلف عبدا فاقر أحدهما أن أباه كاتبه وأنكر الاخر كان نصيبه مكاتبا قال فى الخصال وفى استثناء هذه كما قال ابن شهبة نظر ومثله مالو ادعى العبد على سيديه انهما كاتباه فصدقه احدهما وكذبه الاخر اه (قوله او كاتب البعض فى مرض موته الخ) فانه يصح قطعا قاله الماوردى مغنى (قوله وهو الخ) اى البعض فى الصور الثلاث (قول المتن ان اتفقت النجوم) هلا صح مع اختلاف النجوم ايضا وقسم كل نجم على نسبة الملكين فاى محذور فيما لو ملكاه بالسوية وكاتباه على نجمين احدهما دينار فى الشهر الاول والاخر درهم او ثوب فى الشهر الثانى مثلا فان العوض

أنه لو التزم الخدمة فى ذمته صح تقديم الدينار على زمن الخدمة (قوله لما مر أن الشرط تقديم) أى وعلى مقابله أن ذلك ليس بشرط له لا فرق هنا ايضا (قوله ان اتفقت النجوم) هلا صح مع اختلافها ايضا وقسم كل

وعددا أو أجلا (وجعل) عطف على صح (المال نسبة ملكيهما) صرحا بذلك أم أطلقا لئلا يؤدى الى انتفاع أحدهما بمال الآخر فان انتفى شرط مما ذكر بأن جعلاه على غير نسبة الملكين فسدت (فلو عجز) المكاتب (فعجزه احدهما) وفسخ الكتابة (واراد الاخر ابقاءه) اى للعقد فى حصته وانظاره (فكابتداء عقد) على البعض او هو مثله فلا يجوز ولو باذن الشريك كما مر (وقيل يجوز) لانه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء (ولو ابرأ) احد المكاتبين العبد (من نصيبه) من النجوم (او اعتقه) اى نصيبه منه او كله (عتق نصيبه) منه (وقوم) عليه (الباقى) وعتق عليه وكان الولاء كله له (ان كان موسرا) وقد عاد رقه بان عجز فعجزه الاخر كما علم مما قدمته فى مبحث السراية فلا اعتراض عليه وذلك لما مر ثم ولانه لما ابراه من جميع ما يستحقه اشبه ما لو كاتب جميعه وأبرأه من النجوم اما اذا اعسر او لم يعد الرق وادى نصيب الشريك من النجوم فيعتق نصيبه عن الكتابة ويكون الولاء لهما وخرج بالابراء والاعتاق ما لو قبض نصيبه فلا يعتق وان رضى الاخر بتقديمه لانه ليس له تخصيص أحدهما بالقبض

﴿فصل﴾ فى بيان ما يلزم السيد ويسن له ويحرم عليه وما لولد المكاتبة والمكاتب من الاحكام وبيان امتناع السيد من القبض ومنع المكاتب من التزوج والتسرى وبيعه للمكاتب أو لنجومه وتوابع لما ذكر (يلزم السيد)

معلوم وحصة كل واحد منه معلومة ثم ظهر أنه يحتمل أن المراد باتفاق النجوم جنسا أن لا يكون بالنسبة لاحدهما دنانير وللاخر دراهم لا ان لا تكون دنانير ودراهم بالنسبة لهما جميعا كما فى المال الذى فرضناه سم (قوله وعددا) كانه احتراز عما لو جعلا حصة احدهما فى شهرين والاخر فى ثلاثه سم وفيه ان المراد بالنجوم المؤدى لا الوقت المضروب كما نبه على ذلك المغنى ولو سلم يغنى عنه حينئذ قول الشارح واجلا ويظهر انه احتراز عما لو جعلا حصة احدهما ذهبين كبيرين مثلا وحصة الاخر اربعة ذهبات صغارا (قول المتن وقيل يجوز) بالاذن قطعا مغنى (قوله احد المكاتبين الخ) اى معا مغنى (قول المتن او اعتقه) اى نجز عتقه ع ش (قوله وقد عاد الخ) الواو حالية ع ش (قوله فلا اعتراض الخ) عبارة المغنى ﴿تنبيه﴾ كلامه يفهم ان التقويم والسراية فى الحال وهو قول والاظهر انه لا يسرى فى الحال بل عند العجز فاذا ادى نصيب الاخر من النجوم عتق عنه والولاء بينهما وان عجز وعاد الى الرق فحينئذ يسرى ويقوم ويكون كل الولاء له وان كان معسرا فلا يقوم عليه وان مات قبل التعجيز والاداء مات مبعضا وان ادعى انه وفاهما وصدقه احدهما وحلف الاخر عتق نصيب المصدق ولم يسر وللمكذب مطالبة المكاتب بكل نصيبه او بالنصف منه ويأخذ نصف ما فى يد المصدق ولا يرجع به المصدق وترد شهادة المصدق على المكذب وان ادعى دفع الجميع لاحدهما فقال له بل أعطيت كلا منا نصيبه عتق نصيب المقر ولم تقبل شهادته على الآخر وصدق فى أنه لم يقبض نصيب الآخر بحلفه ثم للاخر ان يأخذ حصته من المكاتب ان شاء او يأخذ من المقر نصف ما اخذ ويأخذ النصف الاخر من المكاتب ولا يرجع المقر بما غرمه على المكاتب كما مر نظيره اه (قوله وذلك لما مر الخ) عبارة المغنى اما فى الاعتاق فلما مر فى بابه واما فى الابراء فلانه لما ابراه الخ (قوله اما اذا اعسر الخ) بقى ما لو اعسر المبرىء عن قيمة نصيب شريكه وقد عاد الى الرق فهل يضر ذلك فى الحصة التى ابراه مالكها من نجومها او لا فيه نظر وظاهر عبارته الثانى حيث عبر باو فان التقدير معها اما اذا اعسر المبرىء وعاد الى الرق او ايسر ولم يعد الى الرق الخ وهو مشكل فيما لو اعسر المبرىء وعاد الى الرق بانه يتبين به ان الكتابة للبعض فتكون فاسدة وقد يجاب بان العتق المنجز لا سبيل الى رده فاغتفر لكونه دواما فاشبه ما لو اعتق احد الشريكين حصته وهو معسر ع ش

﴿فصل فى بيان ما يلزم السيد ويسن له ويحرم عليه وما لولد المكاتب من الاحكام وغير ذلك﴾ (قوله فى بيان ما يلزم السيد) الى قوله وخبر ان المراد فى المغنى الا قوله وحينئذ الى المتن والى قول المتن والحق فيه للسيد فى النهاية الا قوله بخلاف الكتابة كما مر وقوله حتى النظر الى ومثلها المبعضة (قوله وما لولد المكاتبة والمكاتب من الاحكام) عبارة المغنى وبيان حكم ولد المكاتبة اه (قول المتن ان يحط عنه جزء من المال او يدفعه اليه) الخيرة للسيد حتى لو اراد الدفع اليه وابى المكاتب الا الحط اجيب السيد فيجبر المكاتب على الاخذ فان لم يفعل قبضه القاضى م ر اه سم عبارة المغنى والروض مع شرحه واذا لم يبق على المكاتب من النجوم الا القدر الواجب فى الايتاء لا يسقط ولا يحصل التقاص لانا وان جعلنا الحط اصلا فللسيد ان

نجم على نسبة الملكين فأى محذور فيما لو ملكاه بالسوية وكاتباه على نجمين أحدهما دينار فى الشهر الاول والاخر درهم فى الشهر الثانى مثلا او ثوب فى الشهر الثانى مثلا فان العوض معلوم (١) وحصة كل واحد منه فى شهرين والاخر فى ثلاثة ثم ظهر انه يحتمل ان المراد باتفاق النجوم جنسا ان لا يكون بالنسبة لاحدهما دنانير وللاخر دراهم لا ان يكون دنانير ودراهم بالنسبة لهما جميعا كما فى المثال الذى فرضناه (قوله على نسبة ملكيهما الخ) وفى الروضة وان اختلف النجوم فى الجنس او قدر الاجل او العدد لو شرطا التساوى فى النجوم مع التفاوت فى الملك أو بالعكس ففى صحة كتابتهما القولان فيما اذا انفرد أحدهما بكتابة نصيبه باذن الاخر اه (قوله وقوم عليه الباقى ان كان موسرا الخ) قال الزركشى وظاهر كلام المصنف انه يقوم فى الحال ليسرى والاظهر انه لا يسرى فى الحال بل عند العجز فاذا ادى نصيب الاخر عتق من الكتابة وان عجز وعاد الى الرق ثبتت السراية حينئذ اه ﴿فصل يلزم السيد ان يحط عنه جزء من المال الخ﴾

---

(١) قوله وحصة كل واحد منه الخ لعل هنا سقطا فليحرر

أو وارثه مقدماله على مؤن التجهيز (أن يحط عنه) فى الكتابة الصحيحة لا الفاسدة (جزءا من المال) المكاتب عليه (أو يدفعه) أى جزءا من المعقود عليه بعد أخذه أو من جنسه لا من غيره كالزكاة الا ان رضى (اله) لقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذى آتاكم والامر للوجوب اذ لا صارف عنه بخلاف الكتابة كما مر ولو أبرأه من الكل فلا وجوب كما أفهمه المتن وكذا لو كاتبه فى مرض موته وهو ثلث ماله أو كاتبه على منفعته (والحط أولى) من الدفع لانه المأثور عن الصحابة رضى الله عنهم ولان الاعانة فيه محققة والمدفوع قد ينفقه فى جهة اخرى ومن ثم كان الاصل هو الحط والايتاء انما هو بدل عنه (و) الحط (فى النجم الاخير أليق) لانه أقرب الى تحصيل مقصود العتق وحينئذ فينبغى أن أليق بمعنى أفضل (والاصح أنه يكفى) فيه (ما يقع عليه الاسم) اى اسم مال (ولا يختلف بحسب المال) قلة وكثرة لانه لم يصح فيه توقيف وخبر ان المراد فى الآية ربع مال الكتابة الاصح وقفه على راويه على كرم الله وجهه ولعله من اجتهاده وادعاء أن هذا لا يقال من قبل الرأى فهو فى حكم المرفوع ممنوع (و) الاصح (ان وقت وجوبه قبل العتق) أى يدخل وقت أدائه بالعقد ويتضيق اذا بقى من النجم الاخير قدر ما يفى به من مال الكتابة لما مر لانها

يعطيه من غيره وليس له تعجيزه كما سيأتى فى الفصل الآتى لان له عليه مثله لكن يرفعه المكاتب إلى الحاكم حتى يرى رايه ويفصل الامر بينهما اه (قوله او وارثه الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه فان مات السيد ولم يؤته شيئا لزم الوارث او وليه الايتاء فان كان النجم باقيا تعين منه وقدم على الدين وإن تلف النجم قدم الواجب على الوصايا وإن اوصى باكثر من الواجب فالزائد عليه من الوصايا اه (قوله مقدما له على مؤن التجهيز) اى تجهيز السيد لو مات وقت وجوب الاداء او الحط وذلك بان لم يبق من مال الكتابة إلا قدر ما يجب الايتاء لما ياتى من انه يدخل وقته بالعقد ويتضيق إذا بقى من النجم الاخير قدر ما يفى به من مال الكتابة ع ش (قوله المكاتب عليه) اى والالف واللام فى المال للعهد مغنى (قوله إلا ان رضى) اى العبد ع ش عبارة المغنى فان اعطاه من غير جنسه لم يلزمه قبوله ولكن يجوز وان كان من جنسه وجب قبوله اه (قوله كما مر) اى من الامر فيها بعد الحظر والامر بعده للاباحة وندبها من دليل اخر (قوله ولو ابراه من الكل فلا وجوب الخ) لزوال مال الكتابة وكذا لو وهبها له كما قاله الزركشى وكذا لو باعه نفسه او اعتقه ولو بعوض مغنى وروض مع شرحه (قوله وكذا الخ) اى لا وجوب سم اى وليس المراد ان كلامه افهم ذلك ايضا ع ش (قوله وهو ثلث ماله) اى ولو بضم النجوم الى غيرها من المال ع ش (قوله على منفعته) اى منفعة نفسه كذا فى النهاية والمغنى ومقتضاه اختصاص الحكم بما اذا كان الكتابة على منفعة متعلقة بعينه بخلاف ما اذا كانت على منفعة فى ذمته لكن لا يظهر وجه الاختصاص فليراجع (قوله لانه المأثور من الصحابة الخ) أى قولا وفعلا مغنى (قوله والمدفوع قد ينفعه الخ) اى وفى الدفع موهومة فانه قد ينفق المال فى جهة الخ نهاية ومغنى (قوله ومن ثم الخ) راجع لكل من التعليلين (قوله كان الاصل هو الحط الخ) ما معنى اصالة الحط من ان الايتاء هو المنصوص فى الاية الا ان يريد بها ارجحيته فى نظر الشرع وانما نص على الايتاء لفهم الحط منه بالاولى ثم رايت فى شرح غاية الاختصار للحصنى ما نصه قال بعضهم والايتاء يقع على الحط والدفع الا ان الحط اولى لانه انفع له وبه فسر الصحابة رضى الله تعالى عنهم اه سم (قوله والحط) اى او الدفع مغنى (قوله وحينئذ فينبغى الخ) قد يقال لا حاجة لذلك بل يكفى انه يترتب على الاليقية الافضلية سم (قوله اى اسم مال) هو صادق باقل متمول كشىء من جنس النجوم قيمته درهم نحاس ولو كان المالك متعددا وهو ظاهر وكتب سم على قول المنهج متمول انظر لو كان المتمول هو الواجب فى النجمين هل يسقط الحط اه اقول الاقرب عدم السقوط وينبغى ان يحط بعد ذلك القدر (قول المتن ولا يختلف بحسب المال) هذا ما نقلاه عن نص الام ع ش وعبارة الروضة اقل متمول وهو المراد من عبارة الكتاب قال البلقينى ان هذا من المعضلات فان ايتاء فلس لمن كوتب على الف درهم تبعد ارادته بالاية الكريمة وأطال فى ذلك والثانى لا يكفى ما ذكر ويختلف بحسب المال فيجب ما يليق بالحال فان لم يتفقا على شىء قدر الحاكم باجتهاده ﴿تنبيه﴾ لو كاتب شريكان مثلا عبدا لزم كلا منهما ما يلزم المنفرد بالكتابة كما بحثه بعض المتاخرين اه وهذا يأتى قول ع ش المار ولو كان المالك متعددا (قوله الاصح وقفه الخ) ومقابله انه رفعه الى النبى ﷺ وعبارة المحلى اى والاسنى والمغنى وروى عنه اى عن على رفعه إلى النبى ﷺ ع ش (قول المتن ان وقت وجوبه) اى الحط او الدفع مغنى (قوله اى يدخل الخ) عبارة المغنى والثانى بعده لينتفع به وعلى الاول انما يتعين فى النجم الاخير ويجوز من اول عقد الكتابة

(قوله أن يحط عنه جزءا من المال الخ أو يدفعه اليه لم الخ) الخيرة للسيد حتى لو أراد الدفع اليه وأبى المكاتب الا الحط اجيب السيد فيجبر المكاتب على الاخذ فان لم يفعل قبضه القاضى م ر (قوله وكذا) أى لا وجوب (قوله ومن ثم كان الاصل هو الحط الخ) ما معنى اصالة الحط مع أن الايتاء هو المنصوص فى الآية الا ان يراد بها ارجحيته فى نظر الشرع وانما نص على الايتاء لفهم الحط منه بالاولى ثم رايت فى شرح غاية الاختصار للحصنى ما نصه قال بعضهم والايتاء يقع على الحط والدفع الا أن الحط أولى لانه أنفع له وبه فسر الصحابة رضى الله عنهم اه (قوله وحينئذ فينبغى ان اليق بمعنى افضل الخ) قد يقال لا حاجة لذلك بل يكفى

انه ليس القصد به إلا الاعانة على العتق فان لم يؤد قبله أدى بعده وكان قضاء (ويستحب الربع) للخبر المار واقول ابن راهويه اجمع اهل التاويل انه المراد من الاية والا) يسمح به (فالسبع) اقتداء بابن عمر رضى الله عنهما (ويحرم) على السيد (وطء مكاتبته) كتابة صحيحة لاختلال ملكه كالرجعية فلو شرط فى الكتابة أن يطاها فسدت وكالوطء كل استمتاع حتى النظر ولا يرد عليه المار فى الحج انه حيث حرم الوطء للذات حرمت مقدماته ومثلها المبعضة (ولا حد) لشبهة الملك لكن يعزر إن علم تحريمه كهي إن طاوعته (ويجب مهر) واحد ولو فى مرات وإن طاوعته للشبهة ايضا (والولد) منه (حر نسيب) لانها علقت به فى ملكه (ولا تجب قيمته على المذهب) لانعقاده حرا على أن حق الملك فى ولدها للسيد وإن حملت به من عبدها على ما يأتى (وصارت) به (مستولدة مكاتبة) إذ مقصودهما واحد هو العتق (فان) أدت النجوم عتقت عن الكتابة وتبعها كسبها وولدها وإن (عجزت عتقت بموته) عن الاستيلاد وعتق معها ما حدث لها بعد الاستيلاد من الاولاد فان مات قبل عجزها عتقت

لانها سبب الوجوب كما تقول الفطرة تجب بغروب الشمس ليلة العيد ووقت الجواز من أول رمضان لانه سبب الوجوب هذا ما صرح به ابن الصباغ وقيل يجب بالعقد وجوبا موسعا ويتضيق عند العتق وبهذا اصرح فى التهذيب وقيل انه يتضيق إذا بقى من النجم الاخير القدر الذى يحطه اويؤتيه إياه وعبارة المصنف صادقة بكل من ذلك وعلى كل لو اخر عن العتق اثم وكان قضاء اه وكلام الشارح إنما يوافق الاخير فقط (قوله انه ليس القصد به الخ) فيه ان ما مر لا يفهم منه الحصر (قوله وكان قضاء) اى مع الاثم بالتاخير ع ش (قوله للخبر المار) إلى قول المتن ولو اتى فى المغنى إلا قوله ولا يرد إلى ومثلها وقوله وإن حملت به إلى المتن وقوله لانه بدل إلى المتن وقوله إذا كان أتى إلى المتن وقوله ماعدا ما يجب ايتاؤه (قوله للخبر المار) تقدم أن الاصح وقفه وانه يقال من قبل الراى فلا يصح الاحتجاج به رشيدى (قوله ولقول ابن راهويه) اى اسحاق ابن راهويه (قوله اجمع اهل التاويل الخ) حمل على الندب مغنى (قوله انه المراد الخ) اى على ان الربع المراد (قول المتن والا فالسبع) قال البلقينى بقى بينهما اى الربع والسبع السدس وروى البيهقى عن ابى سعيد مولى ابى سيد انه كاتب عبدالله على الف درهم ومائتى درهم قال فاتيته بمكاتبتى فرد على مائتى درهم ومراده بقى مما ورد فى الحديث والا فالخمس اولى من السدس والثلث اولى من الربع ومادونه اسنى (قوله اقتداء بابن عمر) اى وفعل ابن عمر مما يدل على ان ارادة الربع من الآية بتقديره ليس على وجه الوجوب سم (قوله حتى النظر) اى بشهوة اما بدونها فيباح لماعدا ما بين السرة والركبة ع ش عبارة المغنى واما النظر اليها ونظر المكاتب او المبعض الى سيدته فقد مر فى كتاب النكاح اه (قوله ولا يرد) اى اقتصاره على الوطء الموهم جواز ماعداه من الاستمتاعات (قوله ولو فى مرات) هذا حيث لم تقبض المهر فان كان وطئها ثانيا بعد قبضها المهر وجب لها مهر ثان مغنى وع ش (قوله للشبهة ايضا) دفع لما يقال اذا طاوعته كانت زانية فكيف يجب لها المهر وحاصله ان لها شبهة دافعة له هى الملك بجيرمى عن الزيادى (قوله لانعقاده حرا) لانه من امته مغنى (قوله فى ولدها) أى من نكاح اوزنا او شبهة (قوله على ما يأتى) اى فى قوله وقضية كلام اصل الروضة الخ ع ش (قول المتن وصارت مستولدة مكاتبة) المراد بصيرورتها مكاتبة استمرارها على كتابتها والا فهى ثابتة قبل ذلك ولو قال كالمحرر وهى مستولدة مكاتبة كان اولى مغنى ولك ان تقول قصد المصنف الاخبار بمجموع الامرين لا بكل على انفراده ولهذا حذف العاطف ولا شك ان الاتصاف بالمجموع طارىء سيد عمر ولا يخفى ان هذا الجواب لا يدفع اولوية المحرر (قوله اذ مقصودهما الخ) عبارة المغنى ولا يبطل الاستيلاد حكم الكتابة لان مقصودهما الخ (قوله بعد الاستيلاد) اى دون ما قبله مغنى (قوله فان مات الخ) عبارة الروض وشرحه فان مات السيد قبل تعجيزها عتقت بالكتابة لا بالاستيلاد كما لو اعتق المكاتب أو أبرأه من النجوم وتبعها كسبها واولادها الحادثون من نكاح اوزنا بعد الكتابة وكذا لو علق عتق المكاتب بصفة فوجدت قبل الاداء للنجوم عتق بوجود الصفة عن الكتابة وتبعه كسبه واولاده الحادثون لان عتق المكاتب لا يقع الا عن الكتابة ولو اولدها ثم كاتبها ومات قبل تعجيزها عتقت عن الكتابة وتبعها أولادها الحادثون وكسبها الحاصل بعد

انه يترتب على الاليقية الافضلية (قوله اقتداء بفعل ابن عمر) أى وفعل ابن عمر مما يدل على أن ارادة الربع من الاية بتقديره ليس على وجه الوجوب (قوله لانعقاده حرا) يتامل (قوله فان مات قبل عجزها عتقت الخ) عبارة الروض وشرحه فان مات السيد قبل تعجيزها عتقت بالكتابة لا بالاستيلاد كما لو اعتق المكاتب أو أبرأه من النجوم وتبعها كسبها أو لادها الحادثون من نكاح أو زنا بعد الكتابة ولو بعد الاستيلاد وكذا لو علق عتق المكاتب بصفة فوجدت قبل الاداء للنجوم عتق بوجود الصفة عن الكتابة وتبعه كسبه واولاده الحادثون لان عتق المكاتب لا يقع الا عن الكتابة ولو اولدها الحادثون وكسبها الحاصل بعد الكتابة صرح به الاصل اه ولا يبعد ان تعبير الشارح بقوله عتقت عن الكتابة أقرب من تعبير الروض بقوله عتقت بالكتابة فان قيل قولهم هنا فى المسئلتين أعنى ايلاد المكاتبة وكتابة المستولدة أنها تعتق عن الكتابة يخالف قوله فى التدبير فيما لو كاتب المدبر او دبر المكاتب انه يعتق بالاسبق من موت السيد واداه

لكن عن الكتابة كما لو نجز عتق مكاتبته (وولدها) أى المكاتبة لا بقيد الاستيلاد الرقيق الحادث بعد الكتابة وقبل العتق (من نكاح او زنا مكاتب) أى يثبت له حكم المكاتب (فى الاظهر يتبعها رقا وعتقا) لانه من كسبها فيتبعها فى ذلك كولد المستولدة نعم لا يتبعها لو عتقت لا بجهة الكتابة بان ر‍قت ثم عتقت بجهة أخرى (وليس عليه) أى الولد (شىء) من النجوم اذ لا التزام منه (والحق) أى حق الملك (فيه)أى الولد (للسيد) لا للام ومن ثم لو وطئه السيد لو كان أنثى لم يلزمه مهر وخولف قضية هذا فى أرش الجناية عليه الآتى لانه بدل جزئه الآيل للحرية فاعطى حكمه وفى حل ... امله ... على ما بحثه كالذى قبله البلقينى لانه قد يكون سببا ... نته على العتق ومن ثم وقف فاضل كسبه كما يأتى (وفى قول) الحق (لها) أى المكاتبة لانه مكاتب عليها وقضية كلام أصل الروضة

الكتابة بصرح به الاصل انتهت فان قيل قولهم هنا فى المسئلتين أعنى إيلاد المكاتبة وكتابة المستولدة انها تعتق عن الكتابة يخالف قوله فى التدبير فيما لو كاتب المدبر اودبر المكاتب انه يعتق بالاسبق من موت السيد و اداء النجوم ويبطل الاخر إلا ان كان هو الكتابة فلا تبطل احكامها وكان قياس ماهنا ان يقال انها بموت السيد تعتق عن الكتابة قلت لا نسلم المخالفة لجواز ان المراد بعتقها بالاسبق اذا كان هو الموت عتقها به عن الكتابة فالمراد بما فى البابين واحد قاله سم ثم اطال فى تاييد ذلك بكلام الروض وشرحه فى التدبير (قوله عتقت لكن عن الكتابة) اى فيتبعها أكسابها سم زاد ع ش وولدها الحادث بعد الكتابة وقبل الاستيلاد وهذا هو فائدة كون العتق عن الكتابة اه (قوله عن الكتابة) اى لا عن الايلاد خلافا للوجه الثانى فعلى هذا الولد الحادث بعد الكتابة وقبل الاستيلاد هل يتبعها فيه الخلاف الآتى كما قاله الاذرعى اى بخلافه على الوجه الثانى فانه يتبعها قطعا رشيدى وفيه تامل (قوله كما لو نجز الخ)عبارة المغنى كما لو اعتق مكاتبه منجزا اوعلقه بصفة فوجدت قبل الاداء ويتبعها كسبها و اولادها الحادثون بعد الكتابة (تنبيه) وطء امة المكاتب حرام على السيد ولا حد عليه بوطئها ويلزمه المهر بوطئها جزما فان احبلها فالولد حر نسيب للشبهة ولا يجب عليه قيمته وتصير الامة مستولدة له ويلزمه قيمتها لسيدها ومن كاتب امة حرم عليه وطء بنتها التى تكاتبت عليها ويلزمه به المهر ولا حد للشبهة وينفق عليها منه ومن باقى كسبها ويوقف الباقى فان عتقت مع الام فهو لها وإلا فللسيد فان احبلها صارت ام ولد ويلزمه قيمتها للمكاتبة والولد حر نسيب لا تجب قيمته عليه لانه قد ملك الام ولا قيمة امه لامها لانها لا تملكها وتعتق اما بعتق امها اوموت سيدها اه (قوله بان رقت) اى بان عجزها سيدها او عجزت نفسها ع ش عبارة سم قوله بان رقت الخ هذا يخرج ما لو مات السيد قبل تعجيزها فعتقت بموته اه (قوله بجهة أخرى) اى غير الكتابة الاولى مغنى (قوله سببا لاعانته الخ) قد يرد عليه أن عتقه تبعا لامه ولا شىء عليه كما تقدم فما معنى السببية للاعانة المذكورة الآن يجاب بان له مكاتبة السيد ايضا و تعتق بالاسبق من الاداء ن كما فى العباب فقد يكون ماذكره سببا لاعانته على العتق ولو بكتابة اخرى سم (قوله لانه مكاتب عليها) اى فيكون الحق فيه لها مغنى (قوله

النجوم ويبطل الاخر الا ان كان هو الكتابة فلا تبطل احكامها وكان قياس ماهنا ان يقال انها بموت السيد تعتق عن الكتابة قلت لا نسلم المخالفة لجواز ان المراد بعتقها بالاسبق اذا كان هو الموت عتقها به عن الكتابة فالمراد بما فى البابين واحد ويؤيد ذلك تعبير الروض فى التدبير بقوله وان مات وقد دبر مكاتبا عتق بالتدبير ويتبعه كسبه وولده كمن اعتق مكاتبا اه فتنظيره بمن اعتق مكاتبا الذى سوى بينه وبين ايلاد المكاتب فى ان العتق عن الكتابة كالصريح فى ان المراد منهما واحد ولما ذكر فى شرحه ان اصله لم يصحح شيئا من مقالتى بطلان الكتابة وعدم بطلانها فيما لو دبر المكاتب قال وذكر الاصل المسئلة آخر الحكم الرابع من احكام الكتابة فانه صحح فيمن احبل مكاتبته ثم مات قبل ادائها انها تعتق عن الكتابة لا عن الايلاد حتى يتبعها اولادها وكسبها ثم قال واجرى هذا الخلاف فى تعليق عتق المكاتب بصفة وقد علمت ان الراجح فى التدبير انه تعليق عتق بصفة اه فقد جعل اجراء الخلاف فى تعليق العتق بصفة الذى جعلوه كايلاد المكاتبة شاملا لمسئلة التدبير وذلك صريح فى ان المراد فى البابين واحد فتامله سم (قوله عتقت لكن عن الكتابة) اى فيتبعها اكسابها (قوله وولدها اى المكاتبة الخ) عبارة العباب فمن كوتبت ولها ولد يملكه سيدها لم يتبعها فى الكتابة وتفسد بشرطه لكن تعتق بادائها اوفى يدها مال و شرطه لها فسد خلافا للشيخين او وهى حامل تبعها وعتق مجانا لعتقها وكذا ما تحمله بعد الكتابة من زوج اوزنا فان ماتت قبل الاداء رق وكذا ان رقت وان اعتقت بعد ذلك ولو كاتب ولدها الحادث الاهل صح ويعتق بالاسبق من ادائهما اه (قوله بان رقت الخ) هذا يخرج ما لو مات السيد قبل تعجيزها فعتقت بموته (قوله سببا لاعانته على العتق) قد يرد عليه ان عتقه تبعا لامه ولا شىء عليه كما تقدم فما معنى السببية للاعانة المذكورة الآن يجاب بان للسيد مكاتبته ايضا و تعتق بالاسبق من الاداء ن كما فى الهامش عن العباب فقد يكون ماذكر سببا

ان

أن ولدها من عبدها ملك لها قطعا كولد مكاتب من أمته ونازع فيه البلقيني بل قال أنه وهم وفرق بان المكاتب يملك أمته والولد يتبع أمه فى الرق وولدها إنما جاءه الرق من جهتها لا من جهة ابيه الذى هو عبدها (فلو قتل فقيمته) تجب (لذى الحق) منهما (والمذهب ان ارش جناية عليه) أى الولد فيما دون النفس (وكسبه ومهره) إذا كان أنثى ووطئت بشبهة (ينفق) (٤٠٣) أراد بالنفقة ما يشمل سائر المؤن (منها) أى الثلاثة (عليه وما فضل وقف فان عتق فله وإلا فللسيد) كما ان كسب الام لها ان عتقت والا فللسيد (ولا يعتق شىء من المكاتب حتى يؤدى الجميع) اى جميع المال المكاتب عليه ماعدا ما يجب ايتاؤه اويبرا منه اوتقع الحوالة به لا عليه للخبر الصحيح المكاتب عبد ما بقى عليه درهم (ولو اتى) المكاتب ومثله فى جميع الاحكام الآتية المدين فيما يظهر (بمال فقال السيد هذا حرام) اوليس ملكك (ولا بينة) له بذلك (حلف المكاتب) انه ليس بحرام او (انه حلال) او انه ملكه وصدق عملا بظاهر اليد نعم ان كان الاصل فيه التحريم كلحم قال له هذا حرام وجب استفصاله على الاوجه فان قال انه ميتة فقال بل حلال صدق السيد لان الاصل عدم التذكية كنظيره فى السلم ويظهر ان محله مالم يقل ذكيته وإلا صدق لتصريحهم بقبول خبر الفاسق والكافر عن فعل نفسه كقوله ذبحت هذه الشاة وعلى هذا يحمل ما بحث انه ينبغى تصديق العبد واما توجيه اطلاقه بتشوف الشارع للعتق ففيه نظر ظاهر كما يعلم من كلامهم على قطعة اللحم المرمية مكشوفة أو فى إناء (ويقال للسيد تأخذه أو تبرئه عنه) أى عن قدره وهو خبر بمعنى الانشاء لتعنته نعم فيما إذا اقر بحرمته ان عين له مالكا وقبضه لزمه دفعه له مؤاخذة له باقراره وإن لم يعين امر بامساكه إلى تبين صاحبه ومنع من التصرف فيه فان كذب نفسه وقال هو للمكاتب قبل ونفذ تصرفه فيه (فان أبى قبضه القاضى) وعتق المكاتب إن لم يبق عليه شىء أما إذا كان

أن ولدها من عبدها الخ) أى بأن زنى بها ع ش (قوله ونازع فيه البلقينى) معتمد أى فيكون كولدها من غيره وسياتى ما فيه ع ش (قوله قال انه وهم وفرق الخ) وهذا اوجه مغنى (قول المتن فلو قتل) اى الولد فقيمته لذى الحق فان قلنا للسيد فالقيمة له كقيمة الام او للام فلها تستعين بها فى اداء النجوم مغنى (قوله اى الولد) إلى قول المتن ولو عجل بعضها فى النهاية إلا قوله ماعدا ما يجب إيتاؤه وقوله ومثله إلى المتن وقوله نعم إلى المتن وقوله وقد افتيت بخلافه وقوله وما وقع لهما إلى المتن (قوله فيما دون النفس) اى واما فى النفس فقد تقدم آنفا سم (قوله بشبهة) أى منها وإن كان زنا من الواطىء فان قلت لم قيد بوطء الشبهة فاخرج النكاح قلت لعله لاجل قول المصنف ينفق منها لانه لو كان بنكاح كان الانفاق على الزوج لا من المهر وفيه نظر إذ قد يزول النكاح بعد وجوب المهر فينفق منه حينئذ سم اى فينبغى حذفه لذلك القيد كما فى المغنى (قول المتن ينفق منها الخ) فان لم يكن له كسب اولم يف بمؤنته فعلى السيد مؤنته فى الاولى وبقيتها فى الثانية ويصدق السيد بيمينه انه ولد قبل الكتابة حتى يكون رقيقا له وإن امكن انه ولد بعدها لانه اختلاف فى وقت الكتابة فصدق فيه كاصلها فان نكل عن اليمين قال الدارمى قال ابن القطان وقف الامر حتى يبلغ الولد ويحلف وقيل ان الام تحلف فان شهد للسيد بدعواه اربع نسوة قبلن وإن اقاما بينتين تعارضتا مغنى (قوله ماعدا ما يجب الخ) قضيته انه يعتق مع بقاء القدر المذكور وهذا مخالف لما ياتى فى الفصل الآتى من قوله نعم لا اثر لعجزه عما يجب حطه فيرفع الامر للحاكم الخ فلعل المراد بما ذكره هنا ان ما يجب إعطاؤه لا يسوغ معه الفسخ من السيد حتى لو فسخ لم ينفذ فسخه لا انه يعتق بمجرد بقائه وعلى هذا فلو مات العبد فالاقرب انه يرفع الامر للقاضى بعد موته ليحكم بالتقاص ان رآه وعتق العبد فيموت حرا ويكون ما كسبه لورثته فيوافق ما تقدم من انه لو لم يؤد قبله ادى بعده وكان قضاء ع ش (قوله اويبرا منه الخ) عطف على يؤدى الجميع وعبارة النهاية مثل الاداء الابراء والحوالة به لا عليه وعبارة المغنى وفى معنى ادائه حط الباقى من الواجب والابراء منه والحوالة به ولا يصح الحوالة عليه ولا الاعتياض ﴿تنبيه﴾ لو كاتبه مطلقا وادى بعض المال ثم اعتقه على ان يؤدى الباقى بعد العتق صح ولو شرط السيد انه إذا ادى النجم الاول عتق وبقى الباقى فى ذمته يؤديه بعد العتق صح ايضا كما يقتضيه كلام الروضة اه وقوله لو كاتبه مطلقا الخ نقله سم عن الروض مع شرحه واقره (قوله لا عليه) اى فانه لا يعتق بحوالة السيد عليه بالنجوم لعدم صحة الحوالة كما مر فى بابها رشيدى وسم (قوله للخبر الصحيح) تعليل للمتن (قوله اوليس ملكك) إلى قول المتن وإن خرج فى المغنى إلا قوله ويظهر إلى المتن وقوله وهو خبر إلى نعم وقوله وكان كاقامته البينة وقوله زيفا وقوله ونوزع فيه وقوله قال الرافعى الى ونظير ذلك (قوله وجب استفصاله) فان قال انه سرقة فكذلك نهاية اى المصدق المكاتب ع ش (قوله والكافر) اى ولو حربيا ومرتدا ع ش (قوله وعلى هذا) أى إخبار المكاتب عن تزكيته بنفسه (قوله توجيه إطلاقه) أى البحث (قوله ففيه نظر ظاهر) عبارة النهاية فمردود بان فيه إضرارا بسيده حيث يلزم بقبول ما يحكم بنجاسته لان من راى لحما وشك فى تذكيته يحرم عليه اكله اه (قول المتن ويقال للسيد) اى إذا حلف المكاتب (قوله لزمه دفعه له) اى إن صدقه مغنى (قوله وإن لم يعين) اى مالكا او عينه ولم يصدقه مغنى (قوله إن لم يبق الخ) قيد

لاعانته على العتق ولو بكتابة أخرى (فيما دون النفس) أى وأما النفس فقد تقدم (قوله ووطئت بشبهة) اى منها وإن كان زنا من الواطىء فان قلت لم قيد بوطء الشبهة فاخرج النكاح قلت لعله لاجل قول المصنف ينفق منها لانه لو كان نكاح كان الانفاق على الزوج لا من المهر وفيه نظر إذ قد يزول النكاح بعد وجوب المهر فينفق منه حينئذ (قوله او تقع الحوالة به لا عليه) تقدم صحتها

بينة بما يقوله فلا يجبر على قبضه وسمعت وإن لم يعين المغصوب منه لأن له غرضا ظاهرا بالامتناع من الحرام (فان نكل المكاتب) عن الحلف (حلف السيد) وكان كاقامته (٤٠٤) البينة (ولو خرج المؤدى) من النجوم (مستحقا) أو زيفا (رجع السيد ببدله) لفساد القبض (فان كان) ما خرج مستحقا أو زيفا (فى النجم الاخير) مثلا (بان) ولو بعد موت المكاتب او السيد (ان العتق لم يقع) لبطلان الاداء (وان كان) السيد (قال عند اخذه) اى متصلا بالقبض (انت حر) او اعتقتك لأنه بناء على ظاهر الحال وهو صحة الاداء وقد بان خلافه اما لو قال ذلك منفصلا عن القبض والقرائن الدالة على أنه انما رتبه على القبض فلا يقبل منه قوله انه بناه على ظاهر الحال كما رجحاه وقول الغزالى لا فرق قيده ابن الرفعة بما اذا قصد الاخبار عن حاله بعد أداء النجوم فان قصد انشاء العتق برىء وعتق وتبعه البلقيني وزاد ان حالة الاطلاق كحالة قصد الانشاء ونوزع فيه وانه فى الحالين يعتق عن جهة الكتابة ويتبعه كسبه واولاده ولو قال له المكاتب قلته انشاء فقال بل اخبارا صدق السيد للقرينة قال الرافعي وهذا السياق يقتضى ان مطلق قول السيد محمول على انه حرم بما ادى وان لم يذكر ارادته اه ونظير ذلك من قيل له أطلقت امرأتك فقال نعم طلقتها ثم قال ظننت ان ماجرى بيننا طلاق وقد أفتيت بخلافه فلا يقبل منه الا بقرينة (وان خرج معيبا فله رده) ان تلف او بقى وقد حدث به عيب عنده (واخذ بدله) وان قل العيب بدله

للعتق فقط (قوله وسمعت) أى بينته ولا يثبت بها ولا بيمينه ملك لمن عينه له ولا يسقط بحلف المكاتب حق من عينه مغنى (قوله وان لم تعين الخ) اى البينة والاولى التذكير كما فى النهاية والمغنى بارجاع الضمير للسيد (قوله وكان كاقامته البينة) يرد عليه ان اليمين المردودة كالاقرار على الراجح وعليه فلعله انما قال ذلك لتقدم حكم البينة فاحال عليه ع ش (قول المتن ولو خرج المؤدى) اى او بعضه مستحقا) اى ببينة شرعية والزام الحاكم لا باقرار او بيمين مردودة مغنى (قوله او زيفا) اى كان خرج نحاسا بخلاف الردىء فانه لا يتبين به عدم العتق كما يعلم من قول المصنف الآتى وان خرج معيبا الخ ع ش (قول المتن رجع السيد ببدله) المراد انه يرجع بمستحقه ولو عبر به كان اولى مغنى (قوله مثلا) عبارة المغنى تنبيه لا يتقيد ذلك بالنجم الاخير فلو كان فى غيره ودفع الاخير على وجه معتبر تبين بخروج غيره مستحقا كونه لم يعتق ايضا ولذلك عبر فى الروضة ببعض النجوم اه (قوله ولو بعد موت المكاتب) فان ظهر الاستحقاق بعد موت المكاتب بان انه مات رقيقا وان ما تركه للسيد دون الورثة مغنى وزيادى (قول المتن وان كان قال الخ) صورة المسئلة اذا قصد الاخبار او اطلق فان قصد الانشاء عتق زيادى ويأتى عن سم مثله (قوله بالقبض) اى بالقرائن الدالة على انه انما رتبه على القبض اخذا مما يأتى (قوله وقد بان خلافه) اى فلم ينفذ العتق مغنى (قوله اما لو قال الخ) محترز قوله متصلا بالقبض ع ش (قوله والقرائن) قضية افراده القرينة فيما يأتى ان التعدد ليس بمراد هنا (قوله فلا يقبل منه قوله الخ) اى فى الظاهر كما يدل عليه كلامه اما الباطن فهو دائر مع ادارته وان انتفت القرائن كما لا يخفى رشيدى (قوله وقول الغزالى الخ) قضية هذا الصنيع انه لا فرق فيما اذا كان متصلا بين قصد الاخبار وقصد الانشاء والاطلاق وفيه نظر سم (قوله لا فرق) اى بين ان يكون متصلا بقبض النجوم او غير متصل مغنى وع ش (قوله قيده ابن الرفعة الخ) معتمد ع ش (قوله وتبعه البلقيني وزاد الخ) عبارة المغنى وقال البلقيني محل عدم عتقه اذا قال ذلك على وجه الخبر بما جرى فلو قال على سبيل الانشاء او اطلق لم ترتفع بخروج المدفوع مستحقا بل يعتق عن جهة الكتابة ويتبعه كسبه واولاده اه وينبغى ان يكون الحكم كذلك فيما لو قال لزوجته ان ابرأتنى طلقتك فابرأته من مجهول فقال انت طالق ثم تبين ان الابراء من مجهول اه (قوله ويوزع فيه) وفى حاشية شيخنا الزيادى انه كالو قصد الاخبار اه وهو ظاهر لوجود القرينة الدالة عليه ع ش (قوله وانه الخ) عطف على ان حالة الاطلاق الخ (قوله فى الحالين) اى حالة قصد الانشاء وحالة الاطلاق (قوله ولو قال له المكاتب الخ) انظر هل هذا فى صورة الاتصال أو صورة الانفصال رشيدى أقول قضية السياق انه فيهما معا وان كان قوله للقرينة يقتضى رجوعه للاولى فقط (قوله للقرينة) عبارة المغنى بيمينه اه (قوله قال الرافعى الخ) تأييد لقوله ونوزع فيه (قوله ان مطلق قول السيد) اى قوله انت حر وقد اطلق (قوله ونظير ذلك) اى ماذكر فى صورة الانفصال كما يدل عليه قوله فلا يقبل منه الا بقرينة رشيدى (قوله وقد افتيت بخلافه فلا يقبل الخ) عبارة المغنى وقد افتى الفقهاء بخلافه ونازعته صدق بيمينه اه (قول المتن وان خرج) اى المؤدى من النجوم معيبا اى ولم يرض السيد به مغنى (قوله او رد بدله الخ) هذا صريح فى انه عند تلفه او بقائه مع حدوث عيب فيه عنده يرد بدله ويأخذ

(قوله وسمعت وان لم يعين) كتب عليه مر وهو الاوجه (قوله وان لم يعين المغصوب منه) والا فلا (قوله كاقامة البينة) هل هو بناء على ان اليمين المردودة كالبينة (قوله وقول الغزالى الخ) قضية هذا الصنيع انه لا فرق فيما اذا كان متصلا بالقبض بين قصد الاخبار وقصد الانشاء والاطلاق وفيه نظر (قوله فان قصد انشاء العتق برىء وعتق) قد يشكل على حصول البراءة والعتق هنا عدم حصولهما فى قوله الآتى ولو عجل بعضها ليبرئه من الباقى فابرأ لم يصح الدفع ولا الابراء الا ان يلتزم هنا حصول العتق عند الاتصال بالقبض وان قصد الانشاء او اطلق فليحرر (قوله او رد بدله الخ) هذا صريح فى انه عند تلفه او بقائه مع حدوث عيب فيه عنده يرد بدله

لان العقد إنما يتناول السليم ويرده او يطالب الارش يتبين ان العتق لم يحصل وإن كان قال له عند الادا انت حر كما مر فان رضي به وكان في النجم الاخير بان حصول العتق من وقت القبض (ولا يتزوج) المكاتب (إلا باذن سيده) لانه (٤٠٥) عبد كما مر في الخبر (ولا يتسرى) يعني لا يطأ مملوكته وإن لم ينزل (باذنه على المذهب) لضعف ملكه وما وقع لهما في موضع مما يقتضي جوازه بالاذن مبني على الضعيف ان القن غير المكاتب يملك بتمليك السيد ويظهر أنه ليس له الاستمتاع بما دون الوطء ايضا (وله شراء الجواري للتجارة) توسعا له في طرق الاكتساب (فان وطئها) ولم يبال بمنعنا له (فلا حد عليه (والولد) من وطئه (نسيب) لاحق به لشبهة الملك ولا مهر لانه المالك وإن ضعف ملكه (فان ولدته في) حال بقاء (الكتابة) لابيه اومع عتقه (او بعد عتقه) لكن (لدون ستة اشهر) منه (تبعه رقا وعتقا) ولم يعتق حالا لضعف ملكه ومع كونه ملكه لا يملك نحو بيعه لانه ولده ولا يعتق عليه لضعف ملكه بل يتوقف عتقه على عتقه وهذا معنى قولهم انه تكاتب عليه (ولا تصير مستولدة في الاظهر) لانها علقت بمملوك (وإن ولدته بعد العتق لفوق ستة اشهر) أو لستة أشهر من العتق كما في الروضة ولا تخالف لانه لابد من لحظة فالمتن اعتبرها في بعض الصور كما يعلم مما ساقرره في قوله وكان يطؤها والروضة حذفتها لانها معلومة فتغليط المتن هو الغلط (وكان يطؤها) ولو مرة مع العتق أو بعده وأمكن كون الولد من الوطء بان كان لستة أشهر فاكثر منه وبما تقرر من فرض ولادته بعد العتق بستة اشهر او اكثر يعلم ان التقييد بالامكان المذكور انما هو في صورة الاكثر فقط وأما اذا قارن الوطء العتق فيلزم الامكان منه لان الفرض انه لستة بعد العتق فتأمله

بدله وفيه نظر ظاهر وقياس ما تقدم في المبيع أن لا رد بل له الارش ثم رأيت الزركشي قال إنما ثبت الرد له إذا لم يحدث ما يمنع فلو حدث عنده عيب فله الارش فان دفعه المكاتب استقر العتق وإلا ارتفع اه ورأيت الروض قال وإن علم اي بعيبه بعد التلف ولم يرض اي به بل طلب الارش بان ان لا عتق فان ادى الارش عتق من حينئذ اه قال في شرحه فان رضي بالعيب نفذ العتق ثم قال في الروض وإن وجد ما قبض ناقص وزن او كيل فلا عتق وإن رضي عتق بالابراء عن الباقي اه سم (قوله لان العقد) إلى قول المتن ولو عجل النجوم في المغني إلا قوله ويظهر الى المتن وقوله لانه لا بد الى المتن (قوله يعني لا يطأ الخ) انما أول بذلك لان التسري يعتبر فيه امران حجب الامة عن اعين الناس وانزاله فيها نهاية ومغني اي وذلك لا يشترط هنا رشيدي (قوله لانه المالك) اي ولو وجب عليه لكان له نهاية (قوله منه) اي من الوطء مغني وع ش وقال في شرح المنهج من العتق اه وهو المطابق لما يأتي في مقابله من قوله او لستة اشهر من العتق (قول المتن تبعه رقا وعتقا) اي في الاولى وعتقا فقط في الثانية والثالثة حلبي و ع ش (قوله ولم يعتق حالا) اي في الصورة الاولى مغني (قوله ولا يعتق عليه لضعف ملكه) مكرر مع قوله ولم يعتق حالا الخ فكان الاولى حذفه كما في المغني (قوله بل يتوقف عتقه على عتقه) فان عتق عتق وان رق رق وصار للسيد مغني (قوله وهذا) اي توقف عتقه على عتق ابيه (قوله انه الخ) اي ولد المكاتب وقوله عليه اي على المكاتب (قوله في بعض الصور) اي صورة الوطء بعد العتق لزيادة المدة حينئذ على ستة اشهر بلحظة الوطء بعد العتق سم ورشيدي (قوله في قوله الخ) اي في شرح قوله الخ على حذف المضاف (قوله مع العتق) اي مطلقا شرح المنهج اي اتت به لستة اشهر او لاكثر من العتق بجيرمي (قوله وامكن الخ) قيد في البعدية فقط كما هو صريح صنيع شرح المنهج وصريح قول الشارح الاتي وبما تقرر الخ (قوله فاكثر منه) أي من الوطء مغني (قوله وبما تقرر الخ) في قول المتن وان ولدته بعد العتق الخ مع قول الشارح او لستة اشهر من العتق (قوله ان التقييد) اي تقييد الوطء بعد العتق فقط كما هو صريح صنيع شرح المنهج ويفيده ايضا قول الشارح الاتي واما اذا قارن الخ كما مر (قوله انما هو الخ) يتامل معنى هذا الكلام فانه قد يقال بل يحتاج لذلك التقييد في صورة الستة ايضا لصدقها مع الوطء مع العتق ولا كلام ومع الوطء بعد العتق ولا يمكن حينئذ كون الولد من الوطء ففائدة ذلك التقييد في صورة الستة الاحتراز عن هذه الحالة ولو كانت عبارته هكذا انما هو في صورة الوطء بعد العتق لم يكن فيها اشكال فليحرر اه سم على حج رشيدي وقد يجاب بان الحالة التي ذكرها ليس مما يتوهم فيها العلوق مع الحرية حتى يحتاج للاحتراز عنها بخلاف صورة الاكثر اي ما اذا ولدته لاكثر من ستة اشهر من العتق مع كون

ويأخذ بدله وفيه نظر ظاهر وقياس ما تقدم في المبيع أن لا رد بل له الارش ثم رأيت الزركشي قال انما يثبت الرد له اذا لم يحدث ما يمنع فلو حدث عنده عيب فله الارش فان دفعه المكاتب استقر العتق والا ارتفع اه ورايت الروض قال وان علم اي بعيبه بعد التلف ولم يرض اي به بل طلب الارش بان ان لا عتق فان ادى الارش عتق حينئذ اه قال في شرحه فان رضي بالعيب نفذ العتق ثم قال في الروض وان وجد ما قبض ناقص وزن او كيل فلا عتق وان رضي عتق بالابراء عن الباقي اه (قوله يعني لا يطأ الخ) انما أول بذلك لان التسري يعتبر فيه الحجب عن أعين الناس وانزاله فيها ش م ر (قوله في بعض الصور) الظاهر أن هذا البعض هو صورة الوطء بعد العتق لزيادة المدة حينئذ على ستة اشهر بلحظة الوطء بعد العتق (قوله إنما هو الخ) يتامل معنى هذا الكلام فانه قد يقال بل يحتاج لذلك التقييد في صورة الستة ايضا لصدقها مع الوطء مع العتق ولا كلام ومع الوطء بعد العتق ولا يمكن حينئذ كون الولد من الوطء ففائدة ذلك التقييد في صورة الستة الاحتراز عن هذه الحالة ولو كانت عبارته هكذا انما هو في صورة الوطء بعد العتق لم يكن فيها اشكال فليحرر (قوله

(فهو حر وهى ام ولد) لظهور العلوق بعد الحرية تغليبا لها فلا ينظر لاحتماله قبلها فان انتفى شرط مما ذكر بان لم يطأها مع العتق ولا بعده او ولدته لدون ستة أشهر من الوطء لم تكن أم ولد لعلوقها به فى حال عدم صحة إيلاده (ولو عجل) المكاتب (النجوم) قبل وقت حلولها أو بعضها قبل محله (لم يجبر السيد على القبول إن كان له فى الامتناع) من قبضها (غرض) صحيح نظير ما مر فى السلم (كمؤنة حفظه) اى مال النجوم إلى محله او علفه كما بأصله وما قبله يغنى عنه لانه مثال (أو خوف عليه) لنحو نهب وان كاتبه فى وقته لما مر فى الاجبار حينئذ من الضرر وكذا لو كان يؤكل عند المحل طريا قال البلقينى او لئلا تتعلق به زكاة (٤٠٦) (والا) يكن له غرض صحيح فى الامتناع (فيجبر) على القبول لان للمكاتب غرضا صحيحا فيه وهو العتق أو تقريبه من غير ضرر على السيد ولم يقولوا هنا بنظير ما مر انفا من الاجبار على القبض او الابراء فيحتمل ان يكون هذا كذلك وهو ما رجحه البلقينى وحذف هنا للعلم به من ثم وعليه فارق ذلك ما مر فى السلم من عدم الاجبار على الابراء بان الكتابة موضوعة على تعجيل العتق ما امكن لتشوف الشارع اليه فضيق فيها بطلب الابراء ويحتمل الفرق لحلول الحق ثم لا هنا (فان ابى) قبضه لعجز القاضى عن إجباره او لكونه لم يجده (قبضه القاضى) عنه وعتق المكاتب ان حصل بالمؤدى شرط العتق لانه نائب الممتنع كما لو غاب وإنما لم يقبض دين الغائب فى غير هذا لان الغرض هنا العتق ولا خيرة للسيد فيه وثم سقوط الدين عنه وبقاؤه فى ذمة المدين اصلح للغائب من اخذ القاضى له لان يده عليه يد أمانة ولو أتى به فى غير بلد العقد ولنقله اليها مؤنة أو كان نحو خوف لم يجبر والا أجبر قاله الماوردى (ولو عجل بعضها) اى النجوم قبل المحل (ليبرئه من الباقى) اى بشرط ذلك من احدهما ووافقه الاخر (فابراه) مع الاخذ (لم يصح الدفع ولا الابراء) للشرط الفاسد لانه يشبه ربا الجاهلية كان أحدهم إذا حل دينه قال لمدينه اقض او زد فان لم يقضه زاد فى الدين والاجل فعلى السيد رد المأخوذ ولا عتق نعم لو أبرأه عالما بفساد الدفع صح وعتق كما بحثه الزركشى كالاذرعى اخذا من كلام المصنف ويجرى ذلك فى كل دين عجل بهذا الشرط ﴿فرع﴾ اوصى بنجوم المكاتب فعجز فعجزه الموصى له لم ينفذ وكان ردا منه للوصية أخذا من قول الماوردى ما يؤديه بعد ذلك يكون للورثة (ولا يصح بيع النجوم) لانه بيع ما لم يقبض وما يتطرق السقوط اليه كالمسلم فيه بل اولى للزومه من الطرفين (و) كذا لا يصح (الاعتياض عنها) من المكاتب كما صححاه هنا

الرافعى

الوطء بعده كما هو ظاهر (قوله بعد الحرية) هلا قال او معها سم (قوله لاحتماله قبلها) اى احتمال العلوق قبل الحرية (قوله المكاتب) إلى قول ولو اتى به فى المغنى إلا قوله وحذف إلى المتن (قوله قبل محله) بكسر الحاء اى وقت حلوله نهاية (قوله اى مال النجوم الخ) كالطعام الكثير مغنى (قوله وما قبله) هو قوله مؤنة حفظه ع ش (قوله يغنى عنه) اى عن قوله اصله او علفه (قوله لانه مثال) ولان حفظه شامل لحفظ روحه ولعل هذا اولى مما قاله الشارح رشيدى (قوله لنحو نهب الخ) عبارة المغنى بسبب ظاهر يتوقع زواله بان كان زمن نهب او إغارة ولو كاتبه فى وقت نهب ونحوه وعجل فيه لم يجبر ايضا لان ذلك قد يزول عند المحل قال الرويانى فان كان هذا الخوف معهودا لا يرجى زواله لزمه القبول قولا واحدا وبه جزم الماوردى اه (قوله قال البلقينى الخ) وهو ظاهر مغنى (قوله وهو العتق) اى إذا عجل جميع النجوم وقوله او تقريبه اى إذا عجل بعضه ع ش (قوله بنظير ما مر الخ) اى من انه إذا اتى المكاتب بمال فقال السيد هذا حرام ولا بينة وحلف المكاتب انه حلال اجبر السيد على اخذه او الابراء عنه مغنى وسم (قوله فيحتمل ان يكون هذا كذلك الخ) وهو الاوجه كما جرى عليه البلقينى مغنى عبارة النهاية والاوجه كما قاله البلقينى ان يقال هنا بنظيره المار من الاجبار الخ (قوله وهو ما رجحه البلقينى) اى وجزم به شرح المنهج سم (قوله قبضه) اى والابراء عنه على ما مر مغنى اى من ان ما هنا كنظيره المار (قوله او لكونه لم يجده) ان كان المعنى ان المكاتب لم يجد القاضى لم يتات مع قول المصنف قبضه القاضى وان كان المعنى ان المكاتب او القاضى لم يجد السيد لم يتات مع قول المصنف فان ابى ولعل المراد الثانى وكان قد هرب مثلا بعد الاباء رشيدى اقول ويؤيد الثانى قول المغنى او غاب (قوله ان حصل الخ) قيد لعتق المكاتب لا لقبض القاضى لان ما يحضره المكاتب يقبضه القاضى وان كان بعض النجوم ع ش عبارة المغنى ان ادى الكل اه (قوله كما لو غاب) اى السيد (قوله فيه) اى فى بقاء النجوم فى ذمة المكاتب (قوله لان يده) اى القاضى (قوله ولو اتى به) اى مال الكتابة بعد حلوله (قوله مؤنة) اى لها وقع ع ش (قوله اى النجوم) إلى الفرع فى المغنى إلا قوله نعم إلى ويجرى وإلى الفصل فى النهاية إلا قوله وكذا ان اطلق فيما يظهر (قوله اى بشرط ذلك الخ) لعل الاولى إسقاط الباء (قوله يشبه ربا الجاهلية الخ) أى من حيث جلب النفع حلبى اى والا فما هنا فى مقابلة النقص من الواجب وما فى الجاهلية فى مقابلة الزيادة او من حيث جعل التعجيل مقابلا بالابراء من الباقى فهو كجعلهم زيادة الاجل مقابلا بمال بجيرمى (قوله ربا الجاهلية) اى المجمع على حرمته مغنى (ويجرى ذلك) اى ما ذكره المصنف مغنى وما ذكره الشارح من الاستدراك (قوله لم ينفذ) اى تعجيز الموصى له ع ش (قوله للورثة) اى ورثة السيد (قوله لانه بيع) إلى قوله وفارق فى المغنى (قوله للزومه) اى السلم (قول المتن والاعتياض الخ) اى الاستبدال كان يكون النجوم دنانير فيعطى المكاتب بدلها دراهم مغنى (قوله كما صححاه هنا) تبعا للبغوى وهذا اوجه مما نقله

بعد الحرية) هلا قال او معها (قوله ولم يقولوا هنا بنظير ما مر) كانه يريد قول المصنف السابق فى مسئلة ما لو اتى بمال فقال السيد هذا حرام ويقال للسيد تاخذه او تبريه (قوله وهو ما رجحه البلقينى) اى وجزم

لعدم استقرارها لكن اعتمد الاسنوى وغيره ماجرياعليه فى الشفعة من صحته للزومها من جهة السيد مع تشوف الشارع للعتق (فلو باعها السيد لآخر (واداها المكاتب (الى المشترى لم يعتق فى الاظهر) وإن تضمن البيع الاذن فى قبضها لان المشترى يقبض لنفسه بحكم الشراء الفاسد فلم يصح قبضه فلا عتق (ويطالب السيد المكاتب بها (و) يطالب (المكاتب المشترى بما اخذ منه) لما تقرر من فساد قبضه وفارق المشترى الوكيل بانه يقبض لنفسه كما تقرر ومن ثم لو علما فساد البيع واذن له السيد في قبضها كان كالوكيل فيعتق بقبضه

(ولا يصح بيع رقبته) اى المكاتب كتابة صحيحة بغير رضاه (فى الجديد) كالمستولدة وفارق المعلق عتقه بصفة بان ذلك يشبه الوصية فجاز الرجوع عنه بخلاف المكاتب وشراء عائشة لبريرة رضى الله عنهما مع كتابتها كان باذن بريرة ورضاها فيكون فسخا منها ويرشد له امره صلى الله عليه وسلم بعتقها ولو بقيت الكتابة لعتقت بها فان الاصح على القديم ان الكتابة لا تنفسخ بالبيع بل تنتقل للمشترى مكاتبا وبحث البلقينى صحة بيعه بشرط العتق وينازع فيه قولهما لا يصح بيعه بيعا ضمنيا ولكنه خالف فى هذه ايضا وبحث ايضا جواز بيعه لنفسه كبيعه من غيره برضاه فيكون فسخا للكتابة كما تقرر (فلو باع) ه السيد (فادى النجوم الى المشترى ففى عتقه القولان) السابقان فى بيع نجومه اظهرهما المنع (وهبته) وغيرها (كبيعه) فتبطل بغير رضاه ايضا وكذا الوصية به

الرافعى فى باب الشفعة عن الاصحاب من الجواز لما مر وإن صوب الاسنوى ما هنالك وجرى عليه شيخنا هنا فى منهجه مغنى عبارة النهاية وهذا هو المعتمد وان اعتمد الاسنوى وغيره ماجرياعليه فى الشفعة الخ (قوله فلو باعها السيد الخ) اى على خلاف منعنا منه ع ش (قوله المشترى الوكيل) فاعل فمفعول (قوله بانه) اى المشترى (قوله واذن له) اى للمشترى وظاهر كلامهم اشتراط صراحة الاذن هنا وعدم كفاية الاذن الذى تضمنه البيع فليراجع (قوله كتابة صحيحة) خرج بها الفاسدة فان المنصوص فى الام صحة البيع فيها إذا علم البائع نفسادها لبقائه على ملكه كالمعلق عتقه بصفة وكذلك ان جهل بذلك على المذهب مغنى (قوله بغير رضاه) اى فان رضى به جاز وكان رضاه فسخا كما جزم به القاضى الحسين فى تعليقه لان الحق لا يعدوهما وقد رضى بابطاله مغنى (قول المتن فى الجديد) وبهذا قال ابو حنيفة ومالك والقديم يصح كبيع المعلق عتقه بصفة وبهذا قال احمد مغنى (قوله كالمستولدة) قد يقال لو اشبه المستولدة استوى رضاه وعدمه سم عبارة المغنى لان البيع لا يرفع الكتابة للزومها من جهة السيد فيبقى مستحق العتق فلم يصح بيعه كالمستولدة ﴿تنبيه﴾ محل الخلاف إذا لم يرض المكاتب بالبيع فان رضى به جاز وكان رضاه فسخا كما جزم به القاضى حسين فى تعليقه لان الحق له وقد رضى بابطاله وعلى هذا تستثنى هذه الصورة من عدم صحة بيع المكاتب اه وهى سالمة عن الاشكال المذكور (قوله وفارق الخ) رد لدليل القديم (قوله ويرشد له) اى يدل للفسخ (قوله ولو بقيت الكتابة الخ) بقاء الكتابة لا ينافى اعتاقها لصحة اعتاق المكاتب ووقوعه عن الكتابة كما علم مما تقدم سم (قوله بل تنتقل) اى رقبة المبيع (قوله وبحث البلقينى) الى الفصل فى المغنى الا قوله وذكر التزويج إلى المتن وقوله سواء الى المتن (قوله وبحث البلقينى الخ) عبارة النهاية والاوجه كما بحثه البلقينى جواز بيعه من نفسه الخ لا بيعه بشرط عتقه كما دل عليه قولهما لا يصح بيعه بيعا ضمنيا خلافا لما بحثه البلقينى هنا اه وعبارة المغنى ويستثنى ايضا صور منها ما إذا بيع بشرط العتق فانه يصح وإن لم يرض المكاتب وترتفع الكتابة ويلزم المشترى اعتاقه والولاء له ذكره البلقينى ومنها البيع الضمنى إذا قال اعتق مكاتبك عنى على الف ذكره البلقينى ايضا وقال انه اولى بالجواز من التى قبلها مع اعترافه بان المنقول فى اصل الروضة البطلان وإذا كان المنقول فى هذه البطلان فالبطلان فى التى قبلها بطريق الاولى وهو كذلك ومعنى البطلان فى هذه ان العتق لا يقع عن السائل ولكن يقع عن المعتق ولا يستحق العوض كما سيأتى ومنها ما اذا باع المكاتب من نفسه فانه يصح وترتفع الكتابة فلا يتبعه كسبه ولا ولده ومنها ما إذا جنى ومنها ما اذا عجز نفسه اه بحذف (قوله فى هذه) اى فى مسئلة البيع الضمنى (قوله وذكر التزويج الخ) عبارة المغنى تنبيه مسئلة النكاح مكررة سبقت فى النكاح اه (قول المتن ولو قال له) اى للسيد وقوله رجل اى مثلا مغنى (قوله وكذا ان اطلق الخ) يقتضيه كلام المنهج ع ش عبارة السيد عمر قوله فيما يظهر عبارة المغنى محل ذلك ما إذا قال اعتقه واطلق اما إذا قال اعتقه عنى الخ وبه يعلم ان صورة الاطلاق منقولة وإن اوهم كلام الشارح انها مبحوثة له اه (قول المتن عتق) اى من الآن وفاز السيد بما قبضه من المكاتب من النجوم ع ش (قوله بل عن العتق) اى كالتى قبلها

به فى شرح المنهج فقال وظاهر عامر انه لا يتعين الاجبار على القبض بل اما عليه او على الابراء ويفارق نظيره فى السلم وساق الفرق الذى نقله الشارح (قوله كالمستولدة) قد يقال لو اشبه المستولدة استوى رضاه وعدمه (قوله ولو بقيت الكتابة الخ) بقاء الكتابة لا ينافى اعتاقها لصحة اعتاق المكاتب ووقوعه عن الكتابة كما

ان نجزها لا ان علقها بعدم عتقه (وليس له بيع ما فى يد المكاتب و) لا (اعتاق عبده) اى عند المكاتب (وتزويج امته) وغير ذلك من التصرفات لانه معه فى المعاملات كاجنبى وذكر التزويج هنا لينبه على امتناع غيره بالاولى وفى النكاح لغرض آخر فلا تكرار (ولو قال) له (رجل اعتق مكاتبك) عنك وكذا ان اطلق فيما يظهر (على كذا) سواء اقال على ام لا خلافا لمن قيد بالاول (ففعل عتق ولزمه ما التزم) كما لو قال ذلك فى المستولدة وهو بمنزلة فداء الاسير اما لو قال اعتقه عنى على كذا فقال اعتقته عنك فلا يعتق عن السائل بل عن المعتق ولا يستحق المال ولو

عتق كما مر ويبرء عن النجوم فيتبعه كسبه

﴿فصل﴾ في بيان لزوم الكتابة من جانب وجوازها من جانب وما يترتب عليهما وما يطرأ عليها من فسخ أو انفساخ وجنايته او الجناية عليه وما يصح من المكاتب وما لا يصح (الكتابة) الصحيحة كما يعلم من كلامه الآتي (لازمة من جهة السيد) لانها لحظ المكاتب فقط فكان كالمرتهن والسيد كالراهن ويعلم من لزومها من جهته انه (ليس له فسخها) لكن صرح به ليرتب عليه قوله (إلا ان يعجز عن الاداء) عند المحل ولو عن بعض النجم فله فسخها فتنفسخ بغير حاكم ولا تنفسخ بمجرد عجزه من غير فسخ نعم لا اثر لعجزه عما يجب حطه فيرفع الامر للحاكم ليلزم السيد بالايتاء والمكاتب بالاداء او يحكم بالتقاص ان رآه للمصلحة وإنما لم يحصل التقاص بنفسه لعدم وجود شرطه الآتي إلا ان غاب كما يأتي أو امتنع مع القدرة من الاداء فللسيد فسخها حينئذ (وجائزة للمكاتب فله ترك الاداء وإن كان معه وفاء) لان الحظ له

رشيدى عبارة ع ش أى لان في عتقه عن السائل تمليكا له وهو باطل فالغى تقييد الاعتاق بكونه عن السائل وبقى اصله اه (قوله عتقه) اى المكاتب (قوله كما مر) اى في التدبير قبيل فصل في حكم حمل المدبرة

﴿فصل في بيان لزوم الكتابة من جانب السيد﴾ (قوله في بيان لزوم الكتابة) إلى قوله فان قلت مر في الطلاق في النهاية إلا قوله وهذا تصوير إلى المتن وقوله لكنه اكد فيما يظهر وقوله له دين الى المتن وقوله ليستوفيه وقوله ونقله لمحضهم إلى المتن وقوله والاذن قبل الحلول إلى المتن (قوله عليهما) اى على اللزوم والجواز وقوله عليها اى على الكتابة (قوله وجنايته او الجناية عليه) لم يتقدم للضمير مرجع رشيدى (قوله الصحيحة) اما الفاسدة فهي جائزة من جهته على الاصح مغنى (قوله من كلامه الآتي) اى في الفصل الآتي (قوله لانها) إلى قول المتن ولو استمهل في المغنى إلا قوله او يحكم بالتقاص إلى وإلا ان غاب وقوله وهذا تصوير إلى المتن وقوله لكنه اكد فيما يظهر (قوله لكن صرح به) اى بقوله ليس له فسخها (قول المتن إلا ان يعجز) اى المكاتب مغنى وسم (قوله فله فسخها الخ) اى فللسيد الفسخ قال الماوردى ويشترط ان يقول قد عجزت عن الاداء ويقول السيد فسخت الكتابة ولا حاجة فيه إلى حاكم لانه متفق عليه كالفسخ بالعيب مغنى عباره سم قال في شرح البهجة بان يقول فسخت الكتابة او ابطلتها او عجزت اله دونحو ذلك اه ومثله في الروض وبه يظهر الفرق بين تعجيز العبد نفسه وتعجيز السيد اياه بشرطه وان الاول لا تنفسخ به الكتابة بخلاف الثاني اه (قوله لا اثر لعجزه الخ) عبارة المغنى اما اذا عجز عن القدر الذى يحط عنه او يبذل له فانه لا يفسخ لان عليه مثله ولا يحصل التقاص لان للسيدان يؤتيه من غيره لكن يرفع المكاتب الامر إلى الحاكم الخ قال ع ش ولو اختلفا صدق السيد وجاز له الفسخ حيث ادعى ان الباقي اكثر مما يجب في الايتاء وحلف عليه اه (قوله لعدم وجود شرطه الخ) عبارة شرح الارشاد لتعلق العتق بالاداء ولان الحط وإن كان اصلا فللسيد ابداله من مال اخر انتهت اه سم (قوله شرطه الآتي) اى من اتفاق الدينين في الجنس والحلول والاستقرار ولعل صورة المسئلة ان القيمة من غير جنس النجوم والافما المانع من التقاص اللهم إلا ان يقال ان ما يجب حطه في الايتاء ليس دينا على السيد وان وجب دفعه رفقا بالعبد ومن ثم جاز للسيد ان يدفع من غير النجوم ع ش وقوله ان القيمة لم يظهر إلى المراد به عبارة الشارح في الفصل الآتي بان كانا دينين نقدين واتفق جنسا ونوعا وصفة واستقرارا وحلولا اه (قوله وإلا ان غاب الخ) عطف على المتن عبارة المغنى تنبيه يرد على حصره الاستثناء صورتان احداهما إذا امتنع من الاداء مع القدرة عليه فللسيد الفسخ كما في الروضة كاصلها الثانية إذا حل النجم والمكاتب غائب ولم يبعث المال كما سيذكره المصنف اه (قول المتن وفاء) اى ما يفي بنجوم الكتابة مغنى (قوله لان الحظ له)

علم مما تقدم

﴿فصل الكتابة لازمة من جهة السيد ليس له فسخها الخ﴾ (قوله إلا ان يعجز) اى المكاتب (قوله فله فسخها) اى السيد (قوله فله فسخها) قال في شرح الروض وان لم يثبت عجزه باقراره او بينة لتعذر وصوله إلى العوض كالبائع إذا افلس المشترى بالثمن ويفسخ بنفسه وكذا بالقاضى لكن عنده اى القاضى يحتاج ان يثبت اى يقيم بينة بالكتابة وحلول النجم اه وهذا الصنيع كالصريح في تعليق قوله وان لم يثبت عجزه الخ بقوله وكذا القاضى فانظر إذا نازع المكاتب في عجزه (قوله من غير فسخ) قال في البهجة وفسخها له اى للسيد فسخ الكتابة عند حلول نجمها ان عجز المكاتب عن الاداء قال في شرحها بان يقول فسخت الكتابة او ابطلتها او عجزت العبد ونحو ذلك اه ومثله في الروض وبه يظهر الفرق بين تعجيزه العبد نفسه وتعجيز السيد اياه بشرطه وان الاول لا تنفسخ به الكتابة بخلاف الثاني وصرح في الروض بعد تعجيز السيد من صيغ الفسخ حيث قال فرع قول السيد فسخت الكتابة او ابطلتها او نقضتها وعجزته فسخ ولا تعود بالتقدير اه (قوله لعدم وجود شرطه الخ) عبارة شرح الارشاد لتعلق العتق بالاداء ولان الحط وإن كان اصلا فللسيد ابداله من مال اخر اه (قوله او امتنع مع القدرة من الاداء فللسيد فسخها) قال في شرح

(فاذاعجز نفسه) بقوله انا عاجز عن كتابتى مع تركه الاداء ولو مع القدرة عليه وهذا تصوير والمدار إنما هو على الامتناع مع القدرة فمتى امتنع من الاداء عند المحل (فللسيد) ولو على التراخى (الصبر والفسخ بنفسه وان شاء بالحاكم) لانه مجمع عليه فلم يتوقف على حاكم لكنه آكد فيما يظهر (وللمكاتب) وان لم يعجز نفسه (الفسخ) لها (فى الاصح) كما ان للمرتهن فسخ الرهن وإذا عاد الرق فاكسابه كلها للسيد إلا اللقطة كما مر (ولو استمهل المكاتب) السيد (عند حلول) النجم الاخير او غيره لعجزه عن (٤٠٩) الاداء حينئذ (استحب) له استحبابا مؤكدا (امهاله) اعانة له على العتق او لا لعجز لزمه الامهال بقدر اخراج المال من محله ووزنه ونحو ذلك ويظهر انه يلزمه لما يحتاج اليه كأكل وقضاء حاجة وانه لا تتوسع الاعذار هنا توسعها فى الشفعة والرد بالعيب لان الحق هنا واجب بالطلب فلم يجز تاخيره إلا للامر الضرورى ونحوه ومن ثم يظهر ان المدين فى الدين الحال بعد مطالبة الدائن له كالمكاتب فيما ذكر لانه لا يلزمه الاداء فورا بعد الطلب (فان أمهله) (ثم اراد) السيد وفهم ان الضمير للعبد غلط (الفسخ فله) لان الحال لا يتأجل (وان كان) له دين ثابت على ملىء او (معه عروض أمهله) وجوبا ليستوفيه او (ليبيعها) لقرب مدتها وعظيم مصلحتها (فان عرض كساد) او غيره (فله ان لا يزيد فى المهلة على ثلاثة أيام) لتضرره لو لزمه امهال اكثر من ذلك ويفرق بينه او بين ضبط ما يليه بدون يومين بان مانع البيع لا ضابط له فقد يزيد ثمنه وقد ينقص فانيط الامر فيه بما يطول عرفا وهو مازاد على الثلاثة واما الغائب فالمدار فيه على ما يجعله كالحاضر ومالا وقد تقرر فيما مر ان مادون المرحلتين كالحاضر بخلاف ما فوق ذلك وبهذا يتجه اعتماد ما فى المتن دون ما اقتضاه كلام الروضة واصلها او لا لانه إنما يلزمه امهال دون يومين كما لو غاب ماله المذكور فى قوله (وان كان ماله غائبا امهله) وجوبا (إلى الاحضار ان كان دون مرحلتين) لانه بمنزلة الحاضر (وإلا) بان غاب لمرحلتين فاكثر (فلا) يلزمه امهال لطول المدة وللسيد الفسخ (ولو حل المنجم) ثم غاب بغير اذن السيد او حل (وهو) اى المكاتب (غائب) عن المحل الذى يلزمه الاداء فيه إلى مسافة قصر

أى فأشبه المرتهن مغنى (قوله وهذا) أى تقييد المصنف الفسخ بتعجيز المكاتب نفسه سم (قوله فمتى امتنع الخ) اى مع القدرة (قوله ولو على التراخى) المناسب تاخيره مع حذف الغاية عن قول المصنف والفسخ بنفسه كما فى المغنى والنهاية (قول المتن وان شاء بالحاكم) ان ثبتت الكتابة عنده وحلول النجم والعجز باقرار او بينة مغنى (قوله لانه مجمع عليه الخ) تعليل لاصل المتن رشيدى (قوله وإذا عاد الرق الخ) فى الروض ويرق كل من تكاتب عليه من ولد ووالد أى إذا مات رقيقا او فسخ السيد كتابته لعجز او غيره وصار وما فى يده اى من المال ونحوه للسيد ان لم يكن عليه دين قال فى شرحه وإلا فسيأتى حكمه انتهى اه سم (قوله فاكسابه كلها للسيد) ولكن يجب عليه ان يرد ما اعطى من الزكاة مغنى زاد الاسنى على من اعطاها ان كان باقيا وبدله ان كان تالفا اه (قوله إلا اللقطة) اى فالامر فيها للقاضى ع ش (قوله كما مر) اى فى بابها مغنى (قوله لزمه الامهال الخ) ويعذر لمانع يطرأ كضياع المفتاح او نحوه فيمهل لذلك اخذا مما يأتى من انه لو غاب ماله دون مرحلتين امهل ع ش (قوله السيد) الى قوله ويفرق فى المغنى (قوله وفهم ان الضمير) اى ضمير اراد رشيدى عبارة المغنى قوله فان امهل السيد مكاتبه ثم اراد الفسخ بسبب مامر فله ذلك اه (قوله له دين) عبارة المغنى تنبيه يمهل لاحضار دين حال على ملىء مقر او عليه بينة حاضرة واحضار مال مودع اه (قوله او معه عروض) اى وكانت الكتابة غيرها واستمهل لبيعها مغنى (قوله ليستوفيه) اى الدين (قوله لقرب مدتها) اى المهلة (قوله وعظيم مصلحتها) وهو العتق (قوله لتضرره الخ) اى بمنعه من الوصول إلى حقه وان لم يكن محتاجا اليه ع ش (قوله بينه) اى بين ضبط الامهال هنا بثلاثة أيام (قوله ما يليه) اى ما لو غاب ماله (قوله فانيط الامر) اى عدم الوجوب (قوله ومالا) اى لا يجعله كالحاضر (قوله فيما مر) اى فى باب القضاء على الغائب (قوله يتجه اعتماد ما فى المتن) وهذا أى ما فى المتن ما جزم به المحرر تبعا للبغوى وجرى عليه ابن المقرى وغيره وهو المعتمد مغنى (قوله المذكور) صفة ما لو غاب الخ (قول المتن وان كان ماله غائبا) اى واستمهل لاحضاره مغنى (قوله امهله وجوبا) اى فلو تبرع عنه اجنبى بالمال ليس للقاضى قبوله لجواز ان لا يرضى المكاتب بتحمل منته ع ش (قوله وجوبا) إلى قوله ويذكر انه ندم فى المغنى (قوله لانه بمنزلة الحاضر) ظاهره وان عرض له ما يقتضى الزيادة على ثلاثة ايام وهو محتمل حيث كانت الزيادة يسيرة عرفا بحيث يقع مثلها كثيرا للمسافر فى تلك الجهة اه ع ش اقول ما مر انفا فى مسئلة عروض الكساد كالصريح فى خلاف ما قاله (قوله ثم غاب بغير اذن السيد) سيذكر محترزه بقوله ولو انظره الخ (قوله او حل وهو اى المكاتب غائب) اى ولو باذن

الروض وهذا ما جرى عليه جمع منهم صاحب الحاوى الصغير فتقييد الاصل الفسخ بتعجيز المكاتب نفسه ليس بظاهر اه (قوله فاذا عجز نفسه فللسيد الصبر والفسخ الخ) منه يعلم انها لا تنفسخ بمجرد تعجيزه نفسه بخلاف تعجيز السيد اياه بشرطه كما فى الحاشية الاخرى (قوله وإذا عاد الرق فاكسابه كلها للسيد) فى الروض ويرق كل من تكاتب عليه من ولد ووالد أى إذا مات رقيقا او فسخ السيد كتابته لعجز او غيره وصار وما فى يده من المال ونحوه للسيد ان لم يكن عليه دين قال فى شرحه وإلا فسيأتى حكمه اه وفى الروض ايضا قبل ذلك ومتى فسخت يفوز السيد بما اخذ لكن يرد ما اعطى من الزكاة اى على من اعطاها ان كان باقيا وبدله ان

الزركشى كالوغاب ماله ونقله بعضهم عن ابن الرفعة فى كفايته فبحثه فى مطلبه انه لافرق فيه نظر وان اعتمده شيخنا (فللسيد الفسخ) بلا حاكم وان غاب باذنه أو عجز عن الحضور لنحو خوف أو مرض وذلك لتعذر الوصول الى الغرض وكان من حقه ان يحضر اويبعث المال والاذن قبل الحلول لا يستلزم الاذن له فى استمرار الغيبة ولو انظره بعد الحلول وسافر باذنه ثم رجع لم يفسخ حالا لان المكاتب غير مقصر حينئذ بل حتى يعلمه بالحال بكتاب قاضى بلدسيده الى قاضى بلده بعد ثبوت مقدمات ذلك ويحلف ان حقه باق ويذكر انه ندم على الاذن والانظار وانه رجع عنهما ويظهر ان ذكر الندم غير شرط ومخالفة البلقينى فى بعض ما ذكرته ضعيفة (ولو كان له مال حاضر فليس للقاضى الاداء منه) بل يمكن السيد من الفسخ حالا لأنه ربما لو حضر امتنع من الاداء او عجز نفسه (ولا تنفسخ) الكتابة ولو فاسدة (بجنون) او اغماء (المكاتب) ولا بالحجر عليه لسفه للزومها من أحد الطرفين كالرهن ثم ان لم يكن له مال

لسيدمغنى (قوله لادونها) معتمد ع ش (قوله وان اعتمده شيخنا) أى فى شرح منهجه والافلم يزد فى شرح الروض على قوله والمراد بالغيبة كما قال ابن الرفعة فى كفايته مسافة القصر قلت والقياس فوق مسافة العدوى اه سم عبارة المغنى وقال شيخنا والقياس فوق مسافة العدوى اه والاوجه مافى الكفاية اه (قول المتن فللسيد الفسخ) وينبغى انه لو ادعى الفسخ بعد حضور العبد وارادة دفعه المال لم يقبل منه ذلك إلا ببينة كما لو ادعى احد العاقدين بعد لزوم البيع الفسخ فى زمن الخيار حيث صدق النافى للفسخ ع ش ويأتى عن المغنى والروض مايؤيده (قوله بلا حاكم) عبارة المغنى والروض مع شرحه ويفسخ بنفسه ويشهد لئلا يكذبه المكاتب وله الفسخ بالحاكم نظير مامر فى الفسخ بالعجز لكن بعد اقامة البينة بالكتابة وبحلول النجم والتعذر لتحصيل النجم وحلف السيد انه ماقبض ذلك منه ولا من وكيله ولا أبرأه منه ولا أنظره فيه كما نص عليه الشافعى والعراقيون ولا يعلم له مالا حاضرا لان ذلك قضاء على الغائب والتحليف المذكور نقله فى اصل الروضة عن الصيدلانى واقره وهو المعتمد وان قال الاذرعى انه غريب اه (قوله وان غاب باذنه الخ) كان حقه ان يذكر عقب قول المصنف وهو غائب كما مر عن المغنى (قوله والاذن قبل الحلول لايستلزم الخ) وفاقا للمغنى والاسنى وخلافا للنهاية عبارته وقيده اى جواز فسخ السيد البلقينى نقلا عن جمع ونص الامام بما إذا لم ينظره قبل الحلول او بعده ولا اذن له فى السفر كذلك اى قبل الحلول او بعده والا امتنع عليه الفسخ وليس له انظار لازم إلا فى هذه الحالة اه قال ع ش قوله والا امتنع الخ معتمد اه وقال السيد عمر بعد ذكر عبارته المذكورة مانصه وكذا كان فى اصل الشارح ثم ضرب عليه وابدله بقوله والاذن الخ اه (قوله ولو انظره الخ) هل مثله مالو اذن له قبل الحلول بلحظة فى السفر إلى مرحلتين فاكثر وسافر سم وقد يقال ان قضية ماقبله انه كذلك (قوله ثم رجع) اى السيد عن الانظار والاذن (قوله غير مقصر الخ) وربما اكتسب فى السفر مايفى فى الواجب عليه اسنى ومغنى (قوله بل حتى يعلمه بالحال) اى وبعد اعلامه المذكور تفصيل طويل فى الروض سم (قوله بكتاب قاضى بلدسيده الى قاضى بلده) فان عجز نفسه كتب به قاضى بلده إلى قاضى بلد السيد ليفسخ ان شاء فان لم يكن ببلد السيد قاض وبعث السيد الى المكاتب من يعلمه بالحال ويقبض منه النجوم فهل هو ككتاب القاضى فيأتى فيه مامر فيه خلاف والاوجه كما قال شيخنا الاول وهو مااختاره ابن الرفعة والقمولى مغنى (قوله بعد ثبوت مقدمات ذلك) عبارة الاسنى بان يرفع الامر الى قاضى بلده ويثبت الكتابة والحلول والغيبة ويحلف ان حقه الخ (قوله فى بعض ماذكر) وهو التحليف المذكور (قوله بل يمكن السيد من الفسخ الخ) وان عاق المكاتب عن حضوره مرض او خوف فى الطريق شيخ الاسلام ومغنى (قوله ولو فاسدة) وفاقا للنهاية وخلافا للمغنى حيث قيد بالصحيحة (قوله أو اغماء) الى قوله فان قلت فى المغنى الا قوله ولو من المحجور (قوله لسفه) أى أو فلس ع ش وبجيرمى (قوله للزومها من احد الطرفين الخ) اى وانما ينفسخ بذلك العقود الجائزة من الطرفين كالوكالة والقراض

كان تالفا اه (قوله وان اعتمده شيخنا) أى فى شرح منهجه والافلم يزد فى شرح الروض على قوله والمراد بالغيبة كما قال ابن الرفعة فى كفايته مسافة القصر قلت والقياس فوق مسافة العدوى اه (قوله فللسيد الفسخ) قال فى الروض بنفسه ويشهد وكذا بالحاكم لكن بعد الاثبات بالحلول والتعذر اى لتحصيل النجم والحلف انه ماقبض ولا أبرأ ولا يعلم له مالا حاضرا ولو كان له مال حاضر لم يكن للقاضى الاداء ويمكن السيد من الفسخ وان عاق المكاتب مرض او خوف اه قال فى شرحه لانه ربما عجز نفسه لو كان حاضرا ولم يؤد المال وربما فسخ الكتابة فى غيبته قال الاسنوى وهذا مع قوله قبل انه يحلفه انه لا يعلم له مالا حاضرا لا يجتمعان اه والتحليف المذكور نقله الاصل عن الصيدلانى واقره لكن قال الاذرعى انه غريب وعليه لااشكال اه وقد يشكل نفى الاشكال مع اعتبار تعذر تحصيل النجم اذ مقتضاه اعتبار ان لا يكون له مال حاضر اذ مع حضوره لا تعذر لامكان القاضى منه (قوله ولو انظره) هل مثله مالو اذن له قبل الحلول بلحظة فى السفر الى مرحلتين فاكثر وسافر (قوله حتى يعلمه بالحال) اى وبعد اعلامه المذكور تفصيل طويل

جاز للسيد الفسخ فيعود قنا وتلزمه مؤنته مالم يبن له مال يفي فينقض فسخه ويعتق قال الامام واستحسناه في يد السيد وإلا مضى الفسخ كما لو غاب ماله ثم حضر وان كان له مال أتى الحاكم واثبت عنده الكتابة وحلول النجم وطالب به وحلف يمين الاستظهار على بقاء استحقاقه (و) حينئذ (يؤدى) اليه (القاضى) من ماله (ان وجد له مالا) ولم يستقل السيد بالاخذ ولو من المحجور وظهرت المصلحة له في العتق بان لم يضع به على المعتمد لانه ينوب عنه لعدم اهليته بخلاف غائب له مال حاضر اما إذا لم تظهر المصلحة له فيه فلا يجوز للحاكم الاداء

﴿تنبيه﴾ لو أراد السيد فسخها بجنون حال جنون المكاتب لم يفسخ بنفسه بل يشترط أن يأتى الحاكم ويقيم البينة بجميع مامر فيما إذا اراد الفسخ على الغائب من الكتابة والحلول وتعذر التحصيل عند الحاكم ويطالب بحقه ويحلف على بقائه مغنى وروض مع شرحه (قوله ثم ان لم يكن له مال الخ) كان الاسبك ان يذكره فى شرح ويؤدى القاضى الخ كما فى المغنى حيث قال بعد ذكر مثل مافى الشرح هناك مانصه فان لم يجد له القاضى مالا فسخ السيد باذن القاضى وعاد بالمسخ قناله فان أفاق من جنونه وظهر له مال كان حصله من قبل الفسخ دفعه إلى السيد ونقض التعجيز وعتق قال فى أصل الروضة كذا أطلقوه واحسن الامام إذ خص نقض التعجيز بما إذا ظهر المال بيد السيد وإلا فهو ماض لانه فسخ حين تعذر حقه فاشبه مالو كان ماله غائبا فحضر بعد الفسخ اه قال فى الخادم وهذا مع مصادمته لاطلاقهم مصادم لنص الشافعى والفرق انه لاتقصير من الحاكم عند غيبة المال ثم حضوره بخلاف وجوده بالبلد ثم قال المغنى وارتفاع الحجر عنه كافاقته من الجنون وكلام المصنف يوهم تعين القاضى فى صحة الاداء اى فيما إذا كانت المصلحة فى الحرية وليس مرادا فلو أداه المجنون له أو استقل هو باخذه عتق لان قبض النجوم مستحق اه وفى شرح المنهج مثله إلا مقالة اصل الروضة ومقالة الخادم (قوله جاز للسيد فسخه) اى بعد الحلول كما يدل عليه السياق رشيدى ومر آنفا عن المغنى والروض مع شرحه مايصرح بذلك (قوله فينتقض فسخه) اى حكم بانتقاضه لعدم وجود مقتضيه باطنا ولا يتوقف على نقض القاضى ع ش (قوله ويعتق) ويطالبه السيد بما انفق عليه قبل نقض التعجيز لانه لم يتبرع عليه به وإنما انفق عليه على انه عبده قال الاذرعى وقيده الدارمى بما إذا أنفق عليه بأمر الحاكم وهو ظاهر بل متعين نعم ان علم ان له مالا فلا يطالبه بذلك قال الرافعى ولو اقام المكاتب بعد ما افاق بينة انه كان قد ادى النجوم حكم بعتقه ولا رجوع للسيد عليه لانه لبس وانفق على علم بحريته فيجعل متبرعا فلو قال نسيت الاداء فهل يقبل ليرجع فيه وجهان قال الاسنوى وغيره الصحيح منهما عدم الرجوع ايضا مغنى وروض مع شرحه قال الامام الخ ضعيف ع ش عبارة سم قال الزركشى فى الخادم وهذا مع مصادمته لاطلاقهم مصادم لنص الشافعى والفرق انه لاتقصير من الحاكم عند غيبة المال ثم حضوره بخلاف وجوده بالبلد اه واقر كلام الخادم المغنى ايضا كما مر انفا (قوله واستحسناه) اعتراضية بين قال ومقوله (قوله وان كان له مال الخ) عديل لما قبله فى الشارح ودخول فى المتن لكنه لاينسجم مع قوله ان وجد له مالا فتامل (قوله اتى الخ) اى السيد (قوله وحينئذ يؤدى اليه القاضى الخ) شامل لصورة الاغماء سم (قوله ولم يستقل الخ) اى والحال ع ش عبارة الرشيدى هذا قيد للمتن اى اما إذا استقل بالاخذ فانه يعتق لحصول القبض المستحق خلافا للامام والغزالى وهو مقيد بالمصلحة أيضا كما يعلم مما يأتى اه ومر آنفا عن المغنى وشرح المنهج ما يوافقها (قوله وظهرت المصلحة الخ) هو قيد ثان للمتن وانظر معنى قوله ولو من المحجور رشيدى ومر عن المغنى مايعلم

فى الروض (قوله جاز للسيد الفسخ) ظاهره ولو بلا اذن الحاكم لكن فى شرح الروض التقييد باذن (قوله فينقض فسخه) قال فى الروض وطالبه السيد بما انفق عليه اى ان انفق بامر الحاكم كما بينه شرحه لاان علم بالمال اه وفى شرحه لذلك ماينبغى مراجعته (قوله قال الامام الخ) قال الزركشى فى الخادم وهذا مع مصادمته لاطلاقهم مصادم لنص الشافعى والفرق انه لاتقصير من الحاكم عند غيبة المال ثم حضوره بخلاف وجوده بالبلد (قوله وحينئذ يؤدى اليه القاضى الخ) شامل لصورة الاغماء (قوله ان وجد له مالا) قال فى الروض وشرحه وان لم يجد له القاضى مالا فسخ السيد باذن القاضى وعاد بالفسخ قناله اه فظاهره انه لايفسخ بغير اذن القاضى بخلاف ما تقدم فليراجع (قوله ولم يستقل السيد بالاخذ) قال فى شرح المنهج وخرج بزيادتى ولم ياخذه السيد مالو اخذه استقلالا فانه يعتق لحصول القبض المستحق اه (قوله وظهرت المصلحة الخ) قال الغزالى واستحسنه الشيخان قالا لكنه قليل النفع مع قولنا ان للسيد إذا وجد ماله ان يستقل باخذه إلا ان يقال ان الحاكم يمنعه من الاخذ والحالة هذه اى فلا يستقل بالاخذ اه

عنه ولا للسيد الاستقلال بالاخذ (ولا) تنفسخ بجنون او اغماء (السيد) ولا بموته او الحجر عليه للزوم ها من جهته (ويدفع) المكاتب النجوم
(إلى وليه) إذا جن او حجر عليه او وارثه إذا مات لانه قائم مقامه (ولا يعتق بالدفع اليه) أى المجنون لعدم أهليته فيسترده المكاتب لبقائه بملكه
نعم لا يضمنه لو تلف فى يده لتقصيره (٤١٢) بالدفع له بل للولى تعجيزه إذا لم يبق بيده شىء فان قلت مر فى الطلاق ان الجنون لا يوجب الياس
وإن اتصل بالموت لان ضرب المجنون كضرب العاقل فقياسه هنا الاعتداد بأخذ المجنون قلت ممنوع لان المدار هنا على اخذ ملك والمجنون ليس من اهله بخلاف نحو الضرب (ولو قتل) المكاتب (سيده) عمدا (فلوارثه قصاص فان عفى على دية اوقتل خطا) أوشبه عمد (أخذها) أى الوارث الدية (مما معه) ومما سيكسبه إن لم يختر تعجيزه لان السيد مع المكاتب فى المعاملة كاجنبى فكذا الجناية وقضية المتن وجوب الدية بالغة ما بلغت واعتمده البلقينى ونقله عن الام واطال فى رد ما اقتضاه كلام الروضة واصلها من وجوب الاقل من قيمته وأرش الجناية كالجناية على أجنبى ويأتى الفرق بينهما على الاول (فان لم يكن) فى يده شىء أصلا أو يفى بالارش (فله) اى الوارث (تعجيزه فى الاصح) لانه يستفيد به رده إلى محض الرق وإذا رق سقط الارش فلا يتبع به إذا عتق كمن ملك عبدا له عليه دين (أو قطع) المكاتب (طرفه) أى السيد (فاقتصاصه والدية كما سبق) فى قتله له (ولو قتل) المكاتب (أجنبيا أو قطعه) عمدا بعد وجب القود فان اختار العفو (فعفى على مال أو كان) ما فعله (خطأ) أو شبه عمد (أخذ مما معه ومما سيكسبه) إلى حين عتقه وكان وجه ذكره لهذا هنا دون جنايته على السيد ان السيد لما ملك تعجيزه عند العجز بنفسه من غير مراجعة قاض لم يكلف وارثه الصبر لا كسابه المستقبلة بخلاف الاجنبى فانه لو لم يتعلق بها لضاع حقه او احتاج الى كلفة الرفع للقاضى (الأقل من قيمته والارش) لانه يملك تعجيز نفسه

منه معنى ذلك القول (قوله ولا للسيد الاستقلال الخ) أى ولا يجوز للسيد الاستقلال بالأخذ حتى لو أخذ لم يعتق بذلك ع ش (قوله ويدفع المكاتب الخ) اى وجوبا مغنى (قوله او وارثه إذا مات) سكت عمن يدفعه اليه إذا اغمى على السيد ولا يبعد انه الحاكم سم (قوله اى المجنون) اى ومن معه (قوله فى يده) اى السيد وقوله لتقصيره اى المكاتب ع ش (قوله عمدا) إلى قوله ولو قطع المكاتب فى المغنى إلا قوله ولو كان وجه ذكره إلى المتن وقوله إن لم يختر تعجيزه وقوله ويوجه إلى المتن وقوله فان اختار العفو وقوله ان كان السيد إلى المتن وإلى الفصل فى النهاية إلا قوله وكان وجه إلى المتن وقوله ان كان السيد إلى المتن وقوله ولو قطع المكاتب إلى المتن وقوله على ماذكراه هنا وقوله وان ما تصدق إلى وبحث (قول المتن مما معه) اى حالا او مآلا فدخل ما سيكسبه سم (قوله إن لم يختر تعجيزه) لا ينبغى اختصاصه بقوله ومما سيكسبه سم أى فيما إذا لم يف ما معه للدية (قوله لان السيد الخ) تعليل للمتن (قوله فكذا الجناية) اى فى الجناية نهاية ومغنى (قوله وجوب الدية بالغة ما بلغت الخ) وهو المعتمد نهاية عبارة المغنى وهذا هو الظاهر وجرى عليه شيخنا فى شرح منهجه ومحل الخلاف ما لم يعتقه السيد بعد الجناية فان اعتقه بعدها وفى يده وفاء وجب ارش الجناية على المذهب المقطوع به اه (قوله ويأتى الفرق الخ) اى فى قوله وفارق ما مر الخ (قوله على الاول) وهو قضية المتن (قوله او يفى بالارش) اى اوكان ولم يف بالارش مغنى ونهاية (قوله اوقطع المكاتب طرفه الخ) وجنايته على طرف ابن سيده كجنايته على اجنبى وان قتله فللسيد القصاص فان عفى على مال اوكان القتل غير عمد فكجنايته على السيد مغنى وفى سم بعد ذكر ذلك عن الروض ما نصه قال فى شرحه وكابن سيده غيره ممن يرثه سيده وهو واضح انتهى وقضيته وجوب الارش هنا بالغا ما بلغ كالسيد فالمراد بالاجنبى فى قوله الاتى ولو قتل اجنبيا من عدا السيد ومن يرثه السيد اه (قوله فان اختار العفو فعفا الخ) كذا فى اصل الشارح رحمه الله تعالى ومقتضاه انه اى عفا مبنى للفاعل ولكن فى المغنى فعفى بضم العين بخطه اى عفى المستحق انتهى ومقتضاه انه مبنى للمفعول والتعويل عليه اولى فى تصحيح المتن فانه صرح بان عسه نسخة بخط المصنف سيد عمر (قوله وكان وجه ذكره الخ) يتامل سم عبارة المغنى وقوله ومما سيكسبه ليس هو فى الروضة ولم يذكره المصنف فى جنايته على سيده قال ابن شهبة يحتاج إلى الفرق بينهما على ما فى الكتاب انتهى والظاهر أنه لا فرق لكنه سكت عنه هناك وصرح به هنا والمراد بما سيكسبه ما بقيت كتابته اه (قوله لضاع حقه) لعله فيما إذا لم يكن فى يد المكاتب شىء اوكان ولم يف بالارش اووفى به ولم يقتدر المستحق على إثباته وقوله او احتاج الخ فيما إذا كان فى يد المكاتب ما يفى بالارش واقتدر المستحق على إثباته (قول المتن الاقل من قيمته والارش) فى إطلاق الارش على دية النفس تغليب فلا يطالب باكثر مما ذكر ولا يفدى به نفسه إلا باذن سيده ويفدى نفسه بالاقل بلا اذن ويستثنى من إطلاقه ما لو اعتقه السيد

وسكتا عمن يدفعه اليه إذا أغمى عليه ولا يبعد أنه الحاكم (قوله ولو قتل سيده الخ) قال فى الروض وان قتل ابن سيده فللسيد القصاص فان كان خطا فكجنايته على السيد قال فى شرحه وكابن سيده غيره ممن يرثه سيده هو واضح اه وقضية وجوب الارش هنا بالغا ما بلغ كالسيد فالمراد بالاجنبى فى قوله الاتى ولو قتل أجنبيا من عدا السيد ومن يرثه السيد (قوله أخذ مما معه) أى حالا أو مآلا فدخل ما سيكسبه فتأمله (قوله بالغة ما بلغت) اى وهو المعتمد ش م ر (قوله وكان وجه ذكره الخ) يتامل (قوله الاقل من قيمته والارش) قال فى الروض لا أكثر اى من قيمته بان زاد الارش عليها فلا يطالب به ولا يفدى نفسه به

فلا يبقى للارش تعلق سوى رقبته فلزمه الاقل من قيمتها والارش وفارق مامر فى جنايته على سيده بان حق السيد يتعلق بذمته
دون رقبته لانها ملكه فلزم كل الارش بما فى يده كدين المعاملة بخلاف جنايته على الاجنبى إنما تتعلق برقبته فقط كما تقرر (فان لم يكن معه شىء) قدر الواجب (وسال المستحق) وهو المجنى عليه او وارثه (تعجيزه عجز القاضى) قال القاضى او السيد وبحث ابن الرفعة اخذا من كلام التنبيه ومن ان بيع المرهون فى الجناية لا يحتاج الى فك الرهن انه لا يحتاج هنا لتعجيز بل يتبين بالبيع انفساخ الكتابة اهو يوجه اطلاقهم بان قضية الاحتياط للعتق التوقف على التعجيز والفرق بينه وبين الرهن وانما يعجزه فيما يحتاج لبيعه فى الارش فقط الا ان لا يتاتى بيع بعضه على الاوجه (وبيع منه بقدر الارش) فقط ان زادت قيمته عليه لانه الواجب (فان بقى منه شىء بقيت فيه الكتابة) فاذا ادى حصته من النجوم عتق ولا سراية (وللسيد فداؤه) باقل الامرين ويلزم المستحق القبول لتشوف الشارع للعتق (وابقاؤه مكاتبا ولو اعتقه بعد الجناية وابراه) عن النجوم (عتق) إن كان السيد موسرا فى مسئلة الاعتاق اخذا من كلامهم فى اعتاق
المتعلق برقبته مال (ولزمه الفداء) بالاقل لانه فوت رقبته بخلاف مالو عتق بالاداء بعد الجناية (ولو قتل المكاتب بطلت) كتابته (ومات رقيقا) لفوات محل الكتابة فللسيد ما تركه بحكم الملك لا الارث ويلزمه تجهيزه وإن لم يخلف وفاء (ولسيده قصاص على قاتله) العامد (المكافىء) له

بعد الجناية وفى يده وفاء المنصوص الذى قطع به الجمهور له الارش بالغا ما بلغ مغنى (قوله فلا يبقى للارش الخ) اى وإذا عجزها فلا يبقى الخ (قوله مامر فى جنايته على سيده) اى حيث وجبت فيها الدية بالغة ما بلغت ع ش (قوله قدر الواجب) عبارة المغنى اوكان ولم يف بالواجب اه (قول المتن وسال المستحق) اى للارش القاضى مغنى وقوله تعجيزه اى وجوبا ع ش وقوله القاضى اى المسئول مغنى (قوله قال القاضى او السيد الخ) عبارة النهاية او السيد كما قاله القاضى وما بحثه ابن الرفعة الخ يرد بان الاوجه الاخذ باطلاقهم ويوجه بان قضية الاحتياط الخ (قوله أو السيد) أى فان امتنعا من ذلك أثما وبقى الحق بذمة المكاتب وظاهره ايضا جريان ذلك ولو بعد المجنى عليه عنهما ع ش (قوله وبحث ابن الرفعة الخ) اقره شرح المنهج وقال المغنى وينبغى اعتماده اه (قوله والفرق) معطوف على التوقف رشيدى وقوله بينه وبين الرهن اى بما تقدم من ان العتق يحتاط له بخلاف الرهن ع ش (قوله على الاوجه) وفاقا للنهاية وللمغنى عبارة الثانى ومقتضى كلام المصنف انه يعجز جميعه ثم يبيع منه بقدر الارش قال الزركشى والذى يفهمه كلامه انه يعجز البعض ولهذا حكموا ببقاء الباقى على كتابته ولو كان يعجز الجميع لم يات ذلك لانفساخ الكتابة فى جميعه فيحتاج إلى تجديد عقد ويحتمل خلافه ويغتفر عدم التجديد للضرورة انتهى وما افهمه كلامه هو الظاهر وهذا إذا كان يتاتى بيع بعضه فان لم يتات لعدم راغب قال الزركشى فالقياس بيع الجميع للضرورة وما فضل ياخذه السيد اه وفى ع ش عن سم على المنهج وفيه اى فى قول الزركشى وما فضل ياخذه السيد نظر اه (قوله وإن زادت الخ) اى والا فكله مغنى (قول المتن بقيت فيه الكتابة) قال فى شرح الروض وقضية بقاء الكتابة فى الباقى انه لا يعجز الجميع فيما إذا احتيج الى بيع بعضه خاصة لكن قضية صدر كلامهم ان له ان يعجز الجميع ويوجه بانه تعجيز مراعى حتى لو عجزه ثم ابرا عن الارش بقى كله مكاتبا انتهى وقول الشارح السابق وإنما يعجزه الخ يوافق القضية الاولى سم (قوله ولا سراية) اى على سيده مغنى (قوله باقل الامرين) من قيمته والارش مغنى (قوله لتشوف الشارع الخ) قضيته انه لو كان غير مكاتب وفداه السيد انه لا يلزمه القبول فليراجع رشيدى عبارة سم قضيته انه لا يلزمه القبول فى غير المكاتب وفيه نظر اه (قول المتن ولو اعتقه الخ) اى او قتله روض ومغنى وقوله او ابراه اى بعد الجناية مغنى (قوله فى مسئلة الاعتاق) اخرج مسئلة الابراء فراجعه سم اقول قضية التعليل الآتى عدم الفرق (قول المتن ولزمه الفداء) اى له قال فى الروض وفداء من يعتق بعتقه ان جنى قال فى شرحه بعد تكاتبه عليه واعتق هو المكاتب او ابراه من النجوم لا ان قتله وإن اقتضى كلامه خلافه انتهى اه سم (قوله بخلاف مالو عتق بالاداء الخ) اى فلا يلزم السيد فداؤه ولو جنى جنايات وعتق بالاداء فدى نفسه او اعتقه السيد تبرعا لزمه فداؤه مغنى (قول المتن ولو قتل المكاتب) بعد اختيار سيده الفداء لزم السيد فداؤه او قبله فلا شىء عليه وبطلت كتابته فى الحالين مغنى (قوله وإن لم يخلف وفاء) اى بالنجوم مغنى (قوله

الا باذن اى من سيده كتبرعه اه (قوله بقيت فيه الكتابة) قال فى شرح الروض وقضية بقاء الكتابة فى الباقى انه لا يعجز الجميع فيما اذا احتيج الى بيع بعضه خاصة لكن قضية كلامهم ان له ان يعجز الجميع ويوجه بانه تعجيز مراعى حتى لو عجزه ثم ابرىء عن الارش بقى كله مكاتبا اه وقول الشارح السابق وإنما يعجزه الخ يوافق القضية الاولى (قوله لتشوف الشارع الخ) قضيته انه لا يلزمه القبول فى غير المكاتب وفيه نظر (قوله ايضا لتشوف الشارع الخ) اخرج مسئلة الابراء فراجعه (قوله ولو اعتقه بعد الجناية) اى او قتله كما فى الروض وقوله لزمه الفداء اى له قال فى الروض وفدى من يعتق بعتقه ان جنى قال فى شرحه بعد تكاتبه عليه واعتق هو المكاتب او ابراه من النجوم لا ان قتله وان اقتضى كلامه خلافه اه (قوله بخلاف مالو عتق بالاداء بعد الجناية) اى فلا يلزم السيد فداؤه ويفدى نفسه بالاقل وإنما لم يلزم السيد فداؤه وإن كان هو القابض للنجوم قال فى شرح الروض لانه مجبر على قبولها فالحوالة على المكاتب اولى اه

لتفاته بملكه (وإلا) يكاتبه (فالقيمة) له هي الواجبة له عليه لأنها جناية على نفسه فإن قتله سيده لم يلزمه إلا الكفارة كما بأصله وحذفه للعلم به مما قدمه في بابها بخلاف ما لو قطع طرفه فإنه يضمنه له ولو قطع المكاتب طرف أبيه المملوك له قطع طرفه به ولم تراع شبهة الملك لأن حرمة الأبوة أقوى منها (ويستقل) المكاتب (بكل تصرف لا تبرع فيه ولا خطر) كمعاملة بثمن مثل لأن في ذلك تحصيلا للعتق المقصود (وإلا) بأن كان فيه تبرع كبيع بدون ثمن مثل ونحوه من كل محسوب من الثلث لو وقع في مرض الموت او خطر كالبيع نسيئة ولو بأكثر من قيمته وإن أخذ رهنا وكفيلا على ما ذكراه هنا (فلا) يستقل به لأن أحكام الرق جارية عليه ونقل البلقيني عن النص امتناع تكفيره بالمال مع أنه لا تبرع فيه وان ما تصدق به عليه مما يؤكل ولا يباع عادة له التبرع به لخبر بريرة وبحث أن له نحو قطع السلعة مما الغالب فيه السلامة وإن كان فيه خطر (ويصح) ما فيه تبرع وخطر (بإذن سيده في الأظهر) لأن المنع إنما هو لحقه وكإذنه قبوله منه تبرعه عليه أو على مكاتب له آخر بأداء ما عليه نعم ليس له عتق ووطء وكتابة ولو بإذنه كما يأتي (ولو اشترى) كلا أو بعض (من يعتق على سيده صح) ولا يعتق على السيد لاستقلال المكاتب بالملك (فإن عجز وصار لسيده عتق) عليه لدخوله في ملكه ولا يسري البعض في صورته الى الباقي وإن اختار سيده تعجيزه لما مر في العتق (أو) اشترى من يعتق (عليه) لو كان حرا (لم يصح بلا إذن) من سيده لأنه تكاتب عليه كما يأتي (و) شراؤه له (بإذن) منه (فيه القولان) في تبرعاته أظهرهما الصحة (فإن صح) الشراء (تكاتب عليه) فيتبعه رقا وعتقا وليس له نحو بيعه (ولا يصح اعتاقه وكتابته) لقنه (بإذن) من سيده (على المذهب) لتضمنهما الولاء وليس من أهله نعم لو أعتقه عن سيده أو غيره بإذنه صح

(قوله والا يكاتبه) أي أو كان القتل غير عمد مغني ورشيدي (قوله فإن قتله الخ) أي المكاتب الذي لم يجن على أجنبي والا فعلى السيد فداؤه كما مر عن الروض والمغني (قوله الا الكفارة) اي مع الاثم إن كان عامدا ع ش وشرح المنهج (قوله في بابها) أي الكفارة (قوله فإنه يضمنه له) قال الجرجاني وليس لنا من لا يضمن شخصا ويضمن طرفه غيره والفرق بطلان الكتابة بموته وبقاؤه مع قطع طرفه والارش من اكسابه مغني (قوله قطع طرفه به) قاله ابن الصباغ ثم قال ولا يعرف للشافعي مسئلة يقتص فيها من المالك الا هذه وحكى الروياني هذا في البحر عن نص الام ثم قال وهو غريب اه والمذهب أنه لا قصاص لشبهة الملك مغني وفي سم ما نصه بقي ما لو قطعه خطأ او شبه عمد او قتله عمدا او غيره ولعله لا شيء اه (قوله ولم يراع الخ) وفاقا للنهاية وخلافا للمغني (قول المتن لا تبرع فيه) اي على غير السيد مغني (قول المتن ولا خطر) بفتح الطاء بخطه مغني (قوله كمعاملة) الى الفصل في المغني الا قوله من كل محسوب الى او خطر وقوله امتناع تكفيره الى ان ما تصدق وقوله لخبر بريرة وقوله ووطء وقوله وكان الولاء للسيد (قوله بثمن مثل) اى بعوض المثل مغني (قوله كالبيع نسيئة الخ) أي والقرض مغني (قوله وإن أخذ رهنا وكفيلا) لان الكفيل قد يفلس والرهن قد يتلف ويحكم الحاكم المرفوع اليه بسقوط الدين مغني (قوله على ما ذكراه هنا) وهو المعتمد وان صححا في كتاب الرهن الجواز بالرهن او الكفيل مغني (قوله امتناع تكفيره بالمال) معتمد ع ش (قوله وان ما تصدق الخ) عطف على امتناع تكفيره الخ (قوله مما يؤكل الخ) اى من نحو لحم وخبز مغني (قوله التبرع به) ظاهره كشرح المنهج وإن كان له قيمة ظاهرة وهو ظاهر حيث جرت العادة باهداء مثله للأكل بل لو قيل بامتناع أخذ عوض عليه في هذه الحالة لم يكن بعيدا ع ش (قوله وبحث ان له الخ) عبارة المغني واستثنى مما فيه خطر ما الغالب فيه السلامة ويفعل للمصلحة كتوديج البهائم وقطع السلع منها والفصد والحجامة وختن الرقيق وقطع سلعة التي في قطعها خطر لكن في بقائها اكثر وله اقتراض واخذ قراض وهبة بثواب معلوم وبيع ما يساوي مائة بمائة نقدا او عشرة نسيئة وشراء النسيئة بثمن النقد ولا يرهن به ولا يسلم العوض قبل المعوض في البيع والشراء ولا يقبل هبة من تلزمه نفقته الا الكسوب بكفايته فيسن قبوله ثم يتكاتب عليه ونفقته في كسبه والفاضل للمكاتب فإن مرض قريبه أو عجز لزم المكاتب نفقته لانه من صلاح ملكه وان جنى بيع فيها ولا يفديه بخلاف عبده اه (قوله نحو قطع السلعة) عبارة النهاية قطع نحو السلعة اه (قوله مما الغالب فيه) اى في القطع ع ش (قوله لخبر بريرة) فيه انه قدم في شرح ولا يصح بيع رقبته في الجديد ان شراء عائشة لبريرة كان باذنها ورضاها فكان فسخا منها للكتابة (قوله ما فيه تبرع الخ) اى مما تقدم وغيره مغني (قوله وخطر) الواو بمعنى او كما عبر بها النهاية (قوله قبوله منه الخ) أي قبول السيد من العبد ما تبرع به العبد عليه ع ش (قوله باداء ما عليه) اى بأدائه للسيد دينه على مكاتبه الاخر (قوله كما يأتي) اى آنفا عدم صحة العتق والكتابة واما عدم جواز الوطء فقد تقدم في الفصل الاول خلافا لما يوهمه صنيعه (قول المتن من يعتق على سيده) اى من اصله او فرعه مغني (قوله في صورته) اى صورة شراء البعض (قوله لما مر في العتق) اى من عدم ملكه له اختيارا ع ش (قوله لانه تكاتب عليه) عبارة المغني لتضمنه العتق والزامه النفقة اه (قول المتن ولا يصح اعتاقه) اى ولو عن كفارة (تتمة) لا يصح ابراؤه عن الديون ولا هبته مجانا ولا بشرط الثواب لان في قدره اختلافا على

(قوله طرف أبيه المملوك له قطع طرفه به) بقي ما لو قطعه خطأ أو شبه عمد أو قتله عمدا أو غيره ولعله لا شيء (قوله كالبيع نسيئة الخ) قال في الروض ويبيع اي وله بيع ما يساوي مائة بمائة نقدا او عشرة أي او اقل

المكاتب وسيده أو وارثه وغير ذلك (الكتابة الفاسدة لشرط) فاسد كان شرط ان كسبه بينهما او تاخر عتقه عن الاداء (او عوض) فاسد كان كاتبه على نحو خمر (او اجل فاسد) كان يؤجل بمجهول او يجعله نجما واحدا او لغير ذلك كان يكاتب بعض الرقيق (كالصحيحة في استقلاله) أي المكاتب (بالكسب) لانه يعتق فيها بالاداء ايضا وهو إنما يحصل بالتمكن من الاكتساب وخرج بها الباطلة وهي ما اختل بعض اركانها كاختلال بعض شروط العاقدين السابقة وكالعقد بنحو دم وكفقد إيجاب او قبول فهي لغو إلا في تعليق عتق ان وقعت ممن يصح تعليقه وكذا يفترقان في نحو الحجج والعارية والخلع (و) في (اخذ أرش الجناية عليه و) في اخذ ام ماوجب لها من (مهر) عقد صحيح عليها اووطء (شبهة) لانهما في معنى الاكتساب (وفي انه يعتق بالاداء) للسيد عند المحل بحكم التعليق لوجود الصفة ولكون المقصود بالكتابة العتق لم تتاثر بالتعليق الفاسد ومن ثم لم يشاركه عقد فاسد في إفادة ملك أصلا

القول بين العلماء ولأن الثوب إنما يستقر بعد قبض الموهوب وفيه خطر ووصيته باطلة سواء أوصى بعين او بثلث ماله لان ملكه غير تام مغنى (قوله وكان الولاء للسيد) ظاهره في الصورتين سم عبارة الرشيدي اي في مسئلته اه وعبارة ع ش هو ظاهر فيما لو اعتقه عن سيده اما حيث اعتقه عن غيره فالذي يظهر ان الولاء فيه للغير لان غايته انه هبة ضمنية لغير السيد فهو تبرع وهو جائز على الغير باذن السيد اللهم إلا ان يقال المراد أن سيده اذن له ان يعتقه عن الغير من غير هبة له فيكون تبرعا محضا بالاعتاق عن غيره وليس بيعا ولا هبة فيلغو وقوعه عن الغير ويقع عن السيد لانه لما كان الاعتاق من المكاتب وتعذر وقوعه عنه لعدم اهليته للولاء صرف إلى سيده تنفيذا للعتق ما امكن اه

﴿فصل في بيان ما تفارق فيه الكتابة الباطلة الفاسدة﴾ (قوله في بيان) إلى قول المتن قلت في النهاية إلا قوله وله معاملته وقوله ولا بالاداء لوكيل السيد وقوله فيما إذا عتق بالاداء وقوله اما إذا عتق بلا اداء إلى ومما تخالف الصحيحة (قوله وتخالف المكاتب الخ) بالجر عطفا على ما تفارق الخ (قوله وغير ذلك) اى كبيان ما توافق او تباين فيه الفاسدة التعليق (قوله ان كسبه الخ) اى او ان يبيعه كذا مغنى (قول المتن في استقلاله الخ) شامل للمكاتبته بعض الرقيق فليراجع سم عبارة البجيرمي على المنهج ظاهره حتى في كتابة البعض والظاهر انه لا يستقل إلا ببعض الكسب شيخنا اه (قوله لانه يعتق) إلى قول المتن فان تجانسا في المغنى إلا قوله وله معاملته وقوله يمنعه من السفر وقوله وفي انها تبطل الى المتن وقوله فيما إذا عتق بالاداء وقوله بعد تلفه (قوله ايضا) اى كالصحيحة (قوله وهو) اى الاداء (قوله وخرج بها) اى الفاسدة ع ش عبارة المغنى ﴿تنبيه﴾ قوله فاسد يعود الى الثلاث كما تقرر واحترز به عن الشرط الصحيح كشرط العتق عند الاداء وبالفاسدة عن الباطلة وهي ما اختلت صحتها باختلال ركن من اركانها ككون الصيغة مختلة بان فقد الايجاب أو القبول أو احد العاقدين مكرها او صبيا أو مجنونا أو عقدت بغير مقصود كدم أو بما لا يتمول فان حكمها الالغاء الخ (قوله الا في تعليق الخ) اى فلا تكون لغوا بل يعتق معها الرقيق عند وجود الصفة ع ش (قوله ان وقعت) اى الفاسدة (قوله وكذا يفترقان) اى الفاسد والباطل مغنى ورشيدى وع ش وقول سم اى الصحيح والفاسد لعله من تحريف الناسخ (قوله وفي اخذ ارش الجناية الخ) اى من اجنبي فان كانت من السيد لم ياخذ منه شيئا في الفاسدة دون الصحيحة سم على المنهج اه ع ش (قوله وفي اخذ ام) اى مكاتبة (قوله عند المحل) بكسر الحاء متعلق بالاداء (قوله لم يتأثر) أي عقد الكتابة (قوله بالتعليق الفاسد) أي الذي تضمنها الكتابة الفاسدة يعني لو علق باعطاء نجم واحد مثلا فسدت ومع ذلك اذا دفع المعلق عليه عتق ع ش (قوله ومن ثم) اى لاجل عدم التاثر بذلك (قوله لم يشاركه) اى عقد الكتابة الفاسد عبارة المغنى وليس عقد فاسد يملك به الا هذا اه فقول ع ش اى العقد الصحيح سبق قلم (قوله وولده) مبتدا خبره ككسبه (قوله يبعه) اى ونحوه مما يزيل الملك (قوله ان نفقته الخ) عبارة شرح المنهج عطفا على في استقلاله الخ وفي انه تسقط نفقته عن سيده اه اى بخلاف فطرته فانها على السيد سم عبارة المغنى وقضية كلام المصنف ان الفاسدة كالصحيحة فيما ذكره فقط وليس مرادا بل كالصحيحة في ان نفقته تسقط عن السيد اذا استقل بالكسب بخلاف الفطرة كما سيأتي اه (قوله كفطرته) اى المكاتب فان الفطرة تلزم في الفاسدة دون

نسيئة وشراء النسيئة بثمن النقد قال في شرحه قال في الاصل ولا يرهن به لان الرهن قد يتلف فان كان بثمن النسيئة فقال البغوي تبعا للقاضي لم يجز بلا اذن لانه تبرع وقال الروياني في جمع الجوامع يجوز اذ لاغبن فيه قال الاذرعي وهو المذهب المنصوص وعليه جرى العراقيون وغيرهم وما ذكره البغوي وجه شاذ للقاضي تبعه عليه اه (قوله وكان الولاء للسيد) ظاهره في الصورتين

﴿فصل الكتابة الفاسدة لشرط الخ﴾ (قوله في استقلاله) شامل لمكاتبة بعض الرقيق فليراجع (قوله وكذا يفترقان) اى الصحيح والفاسد (قوله ان نفقته على السيد) عبارة شرح المنهج عطفا على

(و) في انه (يتبعه) إذا عتق (كسبه) الحاصل بعد التعليق وولده من أمته ككسبه لكن لايجوز له بيعه لانه تكاتب عليه ويعتق اذا عتق وكذا ولد المكاتبة كتابة فاسدة وقضية كلامهما ان نفقته على السيد كفطرته لكن قال الامام والغزالي

بموت سيده) قبل الاداء لجوازها من الجانبين ولعدم حصول المعلق عليه ولا يعتق بالاداء للوارث بخلاف الصحيحة نعم ان قال ان اديت لى او لوارثى لم تبطل (و) فى انه (يصح) نحو بيعه وهبته واعتاقه عن الكفارة (الوصية برقبته) وان ظن صحة الكتابة لان العبرة بما فى نفس الامر (و) فى انه (لا يصرف اليه سهم المكاتبين) لانها جائزة من الجانبين فالاداء فيها غير موثوق به وفى انه يمنعه من السفر ولا يطؤها ولا يعتق بتعجيل النجوم وبما تقرر علم ان فى كل من الصحيحة والفاسدة عقد معاوضة وان المغلب فى الصحيحة معنى المعاوضة فى الفاسدة معنى التعليق (وتخالفهما) اى الفاسدة الصحيحة والتعليق (فى ان للسيد فسخها) بالفعل كالبيع والقول كابطلتها فلا يعتق باداء بعد الفسخ لان تعليقها فى ضمن معاوضة لم يسلم فيها العوض كما ياتى فلم تلزمه واطلاق الفسخ فيها فيه تجوز لانه انما تكون فى صحيح وقيد بالسيد لانه يمتنع عليه الفسخ فى الصحيحة كما قدمه وكذا فى التعليق واما العبد فتجوز له الفسخ فى الصحيحة

الصحيحة ع ش (قوله تسقط عنه) اى مالم يحتج نهاية اى الى انفاق بان عجز عن الكسب واما فطرته فلا تسقط عن السيد فى الفاسدة وتسقط عنه فى الصحيحة سم على المنهج (قوله وله معاملته) خلافا للنهاية والمغنى عبارة سم عبارة الروض ولا يعامل سيده اه قال فى شرحه هذا ما نقله الاصل عن تهذيب البغوى ثم قال ولعله اقوى ونقل قبله عن الامام والغزالى ان له ان يعامله كالمكاتب كتابة صحيحة وقد راجعت كلام البغوى فرايته انما ذكر ذلك تفريعا على ضعيف الى ان قال فالاقوى قول الامام والغزالى انتهى اه (قوله لتعذر حصول الصفة) اى حيث كانت الصيغة اذا اديته فانت حر ع ش وهى اداء اى الصفة اداء النجم من المكاتب للسيد (قوله واجزاء) اى ما ذكر من الابراء واداء الغير وهل يجب على السيد القبول فيما لو تبرع عنه الغير او لا فيه نظر والاقرب عدمه فبدفعه للعبد ان اراد التبرع عليه ع ش ويظهر جريان مثله فى قول المتن فى انه لا يعتق بابراء وما زاده الشارح هناك كما مرت الاشارة اليه من ع ش (قوله وفى ان كتابته) الاولى ابدال الضمير بال (واعتاقه) بالرفع رشيدى (قول المتن ولا يصرف اليه سهم المكاتبين) فلو اخذ من سهم المكاتبين ولم يعلم بفساد كتابته ودفعه للسيد ثم علم فسادها استرد منه ما دفعه على ما اقتضاه شرح الروض ع ش وظاهر ان عدم العلم بالفساد ليس بقيد (قوله وفى انه يمنعه من السفر) اى بخلافه فى الصحيحة فانه جائز بلا اذن مالم يحل النجم شرح الروض اه سم (قوله ويطؤها) وفاقا لشيخ الاسلام والمغنى وخلافا للنهاية (قوله ويطؤها) عبارة النهاية ولا يطؤها وكذا كان فى اصل الشارح رحمه الله تعالى ثم كشطت لا وهو متعين فان اثباتها سبق قلم سيد عمر عبارة الرشيدى قوله ولا يطؤها الصواب حذف لا اه ولعل سم لم يطلع على الكشط وكذا كتب ما نصه قوله ولا يطؤها عبارة شرح المنهج وجواز وطء الامة اى بخلاف الصحيحة وعبارة شرح الارشاد للشارح ووطئها فلا حد به ولا تعزير ولا مهر انتهت فليتامل عبارته هنا اه (قول المتن ان للسيد فسخها) اى بالقضى وبنفسه ولا يطلبها القاضى بغير اذن السيد مغنى (قوله باداء بعد الفسخ) اى بخلاف التعليق فانه لا يبطل بالفسخ لما مر من ان التعليق لا يبطل بالقول فاذا ادى بعد فسخ بفسخ السيد له عتق لبقاء التعليق ع ش (قوله لان تعليقها الخ) لا يظهر تقريبه عبارة المغنى وشرح المنهج بالفعل كالبيع وبالقول كابطلت كتابته ان لم يسلم له العوض حتى لو ادى المكاتب المسمى بعد فسخها لم يعتق لانه وان كان تعليقا فهو فى ضمن معاوضة فاذا ارتفعت المعاوضة ارتفع ما تضمنه من التعليق اه وهى ظاهرة التقريب (قوله لم يسلم فيها) قدمه المغنى وشرح المنهج على التفريع وجعلاه قيدا للمتن كما مر آنفا (قوله كما ياتى) اى فى مسئلة التحالف (قوله فلم تلزم) اى الفاسدة (قوله فيه تجوز الخ) وكان الاولى للمصنف ان يعبر بالابطال كما عبر به الشافعى رضى الله تعالى عنه مغنى (قوله فيه تجوز) لكن لما كان للفاسدة ثمرات تترتب عليها كالصحيحة عبر بالفسخ تنبيها على ان له ابطال تلك العلقة ع ش (قوله والحجر عليه بسفه) اى بخلاف الصحيحة فانها لا تبطل بالحجر على السيد بسفه وبدفع العوض الى وليه كما تقدم ع ش (قوله فيما اذا عتق الخ) سياتى محترزه (قوله والا) اى بان تلف (قوله وقيمته الخ) هل العبرة فى القيمة بوقت التلف او القبض او اقصى القيم فيه نظر وقياس المقبوض بالشراء الفاسد ان يكون مضمونا باقصى

فى استقلاله الخ وفى انه تسقط نفقته عن سيده اى بخلاف فطرته فانها على السيد اه (قوله تسقط عنه) اى مالم يحتج شرم ر (قوله وله معاملته) عبارة الروض ولا يعامل سيده اه قال فى شرحه هذا ما نقله الاصل عن تهذيب البغوى ثم قال ولعله اقوى ونقل قبله عن الامام والغزالى ان له ان يعامله كالمكاتب كتابة صحيحة وقد راجعت كلام البغوى فرايته انما ذكر ذلك تفريعا على ضعيف الى ان قال فالاقوى قول الامام والغزالى (قوله وفى انه يمنعه من السفر) اى بخلافه فى الصحيحة فانه جائز بلا اذن مالم يحل النجم شرح الروض (قوله ولا يطؤها الخ) عبارة شرح المنهج وجواز وطء الامة اى بخلاف الصحيحة وعبارة شرح

والفاسدة دون التعليق (و) فى انها تبطل بنحو اغماء السيد والحجر عليه بسفه كما ياتى لا فلس بخلاف نحو اغماء العبد والحجر
عليه وفى (انه لا يملك ما ياخذه) لفساد العقد (بل يرجع) فيما اذا عتق بالاداء (المكاتب به) اى بعينه (ان) بقى و الا فبمثله فى المثلى وقيمته القيم

القيم ع ش (قوله ان كان متقوما) قيد فى كل من مسئلتى الرجوع بالعين والبدل رشيدى (قوله يعنى له قيمة) اى فيشمل المثلى ع ش (قوله بعد تلفه) وكذا اذا كان باقيا وهو غير محترم كما فى شرح المنهج رشيدى اى وفى المغنى كما يأتى (قوله ان له اخذ محترم الخ) اى مادام باقيا نهاية عبارة المغنى وشرح المنهج واحترز بذلك عما لا قيمة له كالخمر فان العتيق لا يرجع على السيد بشئ الا ان كان محترما كجلد ميتة لم يدبغ وكان باقيا فانه يرجع به فان كان تالفا فلا رجوع له بشئ اه ويظهر بذلك انه لا ينسجم قوله نعم الخ مع قوله بعد تلفه فكان ينبغى حذفه كما فى المغنى (قوله كجلد ميتة الخ) اى بان كاتبه على جلود ميتة فهى فاسدة وتصويره بالحيوان كما فى سم حيث قال كان صورة المسئلة انه لو كان المأخوذ حيوانا فمات فله اخذ جلده اه الظاهر انه غير صحيح لانه بتلفه فى يده تلزمه قيمة الحيوان وحيث لم يتلف يجب رده ع ش (قوله لم يدبغ) قيد به لعدم ضمانه بالبدل ان تلف كما ذكره اى شرح المنهج والا فالمدبوغ يرجع به ان بقى وببدله ان تلف شيخنا اه بجيرمى (قول المتن بقيمته) اى المكاتب (قوله فاسدا) اى بيعا فاسدا مغنى (قوله وتعتبر القيمة هنا الخ) ينبغى من نقد البلد الغالب سم (قوله ولو كاتب الخ) عبارة المغنى ولو كاتب كافر اصلى كافرا كذلك على فاسد مقصود كخمر وقبض فى الكفر فلا تراجع ولو اسلما او ترافعا الينا قبل القبض ابطلناها ولا اثر للقبض بعد ذلك او بعد قبض البعض فكذلك فلو قبض الباقى بعد الاسلام وقبل ابطالها عتق ورجع السيد عليه بقيمته او قبض الجميع بعد الاسلام ثم ترافعا الينا فكذلك ولا رجوع له على السيد بشئ كالخمر ونحوه اما المرتدان فكالمسلمين اه (قوله كافرة) اى او كافرا فلو قال كافرا كان اوضح ع ش (قول المتن فان تجانسا) اى فان تلف ما أخذه السيد من الرقيق واراد كل الرجوع على الاخر وتجانسا اى واجبا السيد والعبد اه مغنى (قوله واستقرارا الخ) انظر ما معنى اشتراطه الحلول والاستقرار هنا مع ان ما نحن فيه لا يكون فيه الدينان الا حالين مستقرين لان ما على السيد بدل متلف وما على العبد بدل رقبته التى حكمنا بعتقها رشيدى وفى ع ش بعد ذكر مثله زيادة تفصيل عن سم ما نصه وقد يجاب بان هذه شروط للتقاص لا بقيد كونه متعلقا بالسيد والعبد وان كان ذلك هو الظاهر من العبارة اه ولكن يأتى ان الاصح ان التقاص لا يصير الا فى الحالين بخلاف المؤجل من طرف او طرفين الا ان ادى الى العتق فالاولى اسقاط قيد الحلول والاستقرار هنا (قول المتن ويرجع صاحب الفضل) اى الذى دينه زائد على دين الاخر به اى بالفاضل مغنى (قوله لا عن الكتابة) كان نجز عتقه ع ش (قوله ولم يقيد بعجزه) اى اما اذا قيد بعجزه فلا يكون فسخا كما هو ظاهر حتى اذا ادى قبل التعجيز عتق سم (قوله وبما تخالف الخ) حقه ان يقدم على قول المصنف وتخالفهما الخ كما فى المغنى ثم المناسب لقوله الاتى وفى صور الخ ان يقول هنا وتخالف الصحيحة ايضا فى انه الخ (قوله ولا يمنع رجوع الاصل) فاذا كاتب عبدا وهب له اصله كتابة فاسدة بعد قبضه باذنه كان للاصل الرجوع ويكون فسخا

الارشاد للشارح ووطئها فلا حد به ولا تعزير ولا مهر اه فليتأمل عبارته هنا (قوله كجلد ميتة لم يدبغ) كان صورة المسئلة انه لو كان المأخوذ حيوانا فمات فله اخذ جلده وقد يقال لا حاجة لذلك لانه لا مانع من ان صورتها انه كاتبه على جلود ميتة فهى فاسدة كما لو كاتبه على خمر ويجاب بان الحاجة لذلك حتى لا يتصور رجوع بعد التلف (قوله وتعتبر القيمة هنا يوم العتق) ينبغى من نقد البلد الغالب (قوله وحلولا) قد يقال لا حاجة الى اشتراطهما فى الحلول اذ لا يكونان الا حالين ولا يتصور اختلافهما فيه اذ القيمة المستحقة للسيد لا تكون الا حالة وما يرجع به المكاتب ان كان عين ما دفعه فهو عين لا دين فلا يوصف بحلول ولا تأجيل وان كان بدله فلا يكون الا حالا وكذا يقال فى قوله واستقرارا اذ لا يتصور اختلافهما فيه ويمكن ان يجاب بان هذه شروط للتقاص لا بقيد كونه متعلقا بالسيد والعبد وان كان ذلك هو الظاهر من العبارة وهذا علم من تفسير التجانس بما ذكر انه ليس المراد به مجرد الاتفاق فى الجنس بل المراد به التماثل الصادق بجميع ما ذكر (قوله وحلولا) عبارة شرح المنهج وحلول وأجل وكذا مر (قوله ولم يقيد بعجزه) اى اما اذا

فى المتقوم ان (كان متقوما) يعنى له قيمة كما باصله فليس المراد قسيم المثلى اما ما لا قيمة له كخمر فلا يرجع بعد تلفه على سيده بشئ نعم بحث شارح ان له اخذ محترم غير متقوم كجلد ميتة لم يدبغ (وهو) اى السيد يرجع (عليه) اى المكاتب (بقيمته) لان فيها معنى المعاوضة وقد تلف المعقود عليه بالعتق اذ لا يمكن رده فهو كتلف مبيع فاسد فى يد المشترى يرجع على البائع بما أدى ويرجع البائع عليه بالقيمة وتعتبر القيمة هنا (يوم العتق) لانه يوم التلف ولو كاتب كافر كافرة على فاسد مقصود كخمر وقبض فى الكفر فلا تراجع كما علم مما مر فى نكاح المشرك (فان تجانسا) اى ما يرجع به العبد وما يستحقه السيد عليه بان كانا دينين نقدين واتفقا جنسا ونوعا وصفة واستقرارا وحلولا (فاقوال التقاص) الآتية (ويرجع صاحب الفضل به) ان فضل شئ لا (حقه اما اذا عتق لا باداء بل) اعتقه السيد لا عن الكتابة ولو عن كفارته ومثل ذلك لو باعه أو وهبه أو رهنه أو اوصى برقبته ولم يقيد بعجزه فانه يصح ويكون فسخا لها فلا يتبعه كسب ولا ولد وبما تخالف الصحيحة فيه انه

ولا تحرم النظر على السيد ولا توجب عليه مهراً بوطئه لها وفي صور أخرى تبلغ ستين صورة (قلت أصح أقوال التقاص سقوط أحد الدينين بالآخر) أي بقدره منه ان اتفقا في جميع مامر وكانا نقدين (بلا رضا) من صاحبيهما او من احدهما لان طلب أحدهما الآخر بمثل ماله عليه عبث وهذا فيه شبه بيع تقدير او النهي عن بيع الدين بالدين اما مخصوص بغير ذلك لانه يغتفر في التقديرى مالا يغتفر في غيره واما محله في بيع الدين لغير من عليه (والثاني) انما يسقط (برضاهما) لانه يشبه الحوالة (والثالث) يسقط (برضا احدهما) لان للمدين ان يؤدي من حيث شاء (والرابع لا يسقط) وان تراضيا (والله اعلم) لانه يشبه بيع الدين بالدين ا إذا اختلفا جنسا اوغيره ء ر فلا تقاص كما لو كانا · نقدين وهما متقومان ·علما او مثليان لان حصل به عتق لتشوف الشارع اليه اما لو اتفقا اجلا ففي وجه رجحه الامام وتبعه البلقيني واستشهد له بنص الام التقاص وفي آخر المنع ورجحه البغوي كالقاضي واقتضاه كلام الشرح الصغير لانتفاء المطالبة ولان اجل احدهما قد يحل بموته قبل الآخر ولو تراضيا بجعل الحال قصاصا عن المؤجل لم يجز كما رجحاه ومحل ذلك ما إذا لم يحصل به عتق والاجاز كما أفاده كلام الام وقياسه تقييد الوجهين المذكورين بذلك أيضا (فان فسخها السيد) او

مغنى أي بخلاف ما عليه إذا كاتبه كتابة صحيحة امتنع عليه الرجوع فيه ع ش (قوله ولا يحرم) أي عقد الكتابة الفاسدة النظر اى إلى المكاتبة (قوله وفي صور الخ) منها صحة اعتاقه في الكفارة ومنها عدم وجوب الارش على سيده إذا جنى عليه ومنها ان للسيد منع الزوج من تسلمها نهارا كالقنة ومنها ان له منعه من صوم الكفارة إذا حلف بغير اذنه وكان يضعفه الصوم ومنها انه لا تنقطع زكاة التجارة فيه فيخرج عن زكاتها لتمكنه من التصرف فيه ومنها ان له منعه من الاحرام وتحليله إذا احرم بغير اذنه وله ان يتحلل ومنها عدم وجوب الاستبراء إذا عادت اليه ومنها ان الكتابة الفاسدة الصادرة في المرض ليست من الثلث لاخذ السيد القيمة عن رقبته بل هي من راس المال ومنها ما إذا زوجها بعبده لم يجب المهر ومنها وجوب الفطرة ومنها تمليكه للغير فان الصحيحة تخالف الفاسدة في ذلك كله وقد اوصل الولي العراقي في نكته الصور المخالفة إلى نحو ستين صورة ماذكر منها فيه كفاية لاولي الالباب ومن اراد الزيادة على ذلك فليراجع النكت مغنى (قوله تبلغ الخ) اى جميع صور المخالفة لا الصور الاخرى فقط لمامر عن المغنى ولقول النهاية وفي غير ذلك بل اوصلها بعضهم إلى ستين صورة اه (قوله أى بقدره) إلى قوله أما لو اتفقا أجلا في النهاية (قوله وأما محله في بيع الدين لغير من عليه) اى هذا ليس كذلك مع ان بيع الدين لغير من هو عليه صحيح كمامر عن الروضة مغنى (قوله لانه يشبه الحوالة) اى لانه ابدال ما في ذمة بذمة فاشبه الحوالة لا بد فيها من رضا المحيل والمحتال مغنى (قوله لان للدين الخ) اى وكل منهما مدين رشيدى (قوله لانه يشبه بيع الدين) إلى قول المتن ثم ان لم يكن في المغنى إلا قوله ويتجه إلى المتن وقوله اراديه إلى المتن (قوله مطلقا) اى حصل به عتق او لا (قوله اما لو اتفقا اجلا الخ) هذا بالنظر لغير مسئلة الكتابة سم (قوله وفي آخر المنع الخ) وهو المعتمد مغنى (قوله ولو تراضيا الخ) أى فيما إذا اختلف الدينان حلولا واجلا (قوله قصاصا) اى عوضا (قوله وقياسه تقييد الوجهين الخ) والحاصل أن التقاص انما يكون في النقدين فقط بشرط ان يتحد اجنسا وصفة من صحة وتكسر وحلول واجل الا إذا كان يؤدي إلى العتق ويشترط ايضا كما لو قال الاسنوي ان يكون الدينان مستقرين فان كانا سلمين فلا تقاص وإن تراضيا لامتناع الاعتياض عنهما قال القاضي الماوردي ونص عليه الشافعي واذا منعنا التقاص في الدينين وهما نقدان من جنسين كدراهم ودنانير فالطريق في وصول كل منهما إلى حقه من غير اخذ من الجانبين ان ياخذ احدهما ما على الآخر ثم يجعل الماخوذ ان شاء عوضا عما عليه ويرده اليه لان العوض عن الدراهم والدنانير جائز ولا حاجة حينئذ إلى قبض العوض الآخر اوهما عرضان من جنسين فليقبض كل منهما ماله على الآخر فان قبض واحد منهما لم يجز رده عوضا عن الآخر لانه بيع عرض قبل القبض وهو ممتنع إلا ان استحق ذلك العوض بقرض او اتلاف وان كان أحدهما عرضا والاخر نقدا وقبض العوض مستحقه جاز له رده عوضا عن النقد المستحق عليه ان لم يكن دين سلم لا ان قبض النقد مستحقه فلا يجوز له رده عوضا عن العرض المستحق عليه الا ان استحق العرض في قرض ونحوه من الاتلاف اوكان ثمنا وإذا امتنع التقاص وامتنع كل من المتداينين من الدائن بالتسليم لما عليه حبسا حتى يسلما قال الاذرعي وقضيته ان السيد والمكاتب يحبسان إذا امتنعا من التسليم وهو مناف لقولهم ان الكتابة جائزة من جهة العبد وله ترك الاداء وان قدر عليه واجيب انه انما ينافي بذماذكر لو لم يمتنعا من تعجيز المكاتب اما لو امتنعا منه مع امتناعهما مما مر فلا وعليه يحمل كلامهم مغنى وروض مع شرحه (قوله تقييد الوجهين) الاولى تقييد الوجه الثاني كما في المغنى (قول المتن فان فسخها) اى الفاسدة مغنى وسم عن الكنز وفي ع ش بعد ذكر ذلك عن المحلي مانصه ومثلها الصحيحة إذا ساغ للسيد فسخها بان عجز المكاتب نفسه او امتنع أو غاب على مامر ولعله انما قصره على الفاسدة لان الفسخ بها لا يتوقف على سبب اه (قوله

قيد بعجزه فلا يكون فسخا كما هو ظاهر حتى إذا أدى قبل العجز عتق (قوله لان المدين أخ) يفهم منه ان ذلك الاخذ هو المدين (قوله اما لو اتفقا اجلا) هذا بالنظر لغير مسئلة الكتابة (قوله فان فسخها السيد) قال في

او العبد (فليشهد) ندبا احتياطا لئلا يتجاحدا (ولو ادى) المكاتب (المال فقال السيد) له (كنت فسخت) قبل ان تؤدى (فانكره) العبد اى اصل الفسخ او كونه قبل الاداء (صدق العبد بيمينه) لان الاصل عدم ما ادعاه السيد فلزمته البينة (والاصح بطلان) الكتابة (الفاسدة بجنون السيد واغمائه والحجر عليه) بالسفه (لا بجنون العبد) لان الحظ له فاذا افاق وادى المسمى عتق وثبت التراجع (ولو ادعى كتابة فانكره) سيده او وارثه صدقا) اى كل منهما باليمين لان الاصل عدمها (وحلف الوارث على نفى العلم) والسيد على البت كما علم مما مر ولو ادعاها السيد وانكر العبد جعل انكاره تعجيزا منه لنفسه نعم ان اعترف السيد مع ذلك باداء المال عتق باقراره ويتجه ان محل ما ذكر فى الانكار ان تعمده من غير عذر (ولو اختلفا فى قدر النجوم) اى الاوقات او ما يؤدى كل نجم (اوصفتها) اراد (٤١٩) بها ما يشمل الجنس والنوع والصفة

وقدر الاجل ولا بينة او لكل منهما بينة (تحالفا) كما مر فى البيع نعم ان كان خلافهما يؤدى لفسادها كأن اختلفا هل وقعت على نجم واحد او اكثر صدقه مدعى الصحة بيمينه نظير ما مر ثم (ثم) بعد التحالف ان لم يكن) السيد (قبض ما يدعيه لم تنفسخ الكتابة فى الاصح) قياسا على البيع (بل) (ان لم يتفقا) على شيء (فسخ القاضى) الكتابة لا هما لانه يحتاج لنظر واجتهاد كالفسخ بالعنة وبه فارق ما مر فى نحو البيع لانه منصوص عليه فاندفعت كما قاله الزركشى تسوية الاسنوى وغيره بين ما هنا والبيع (وان كان) السيد (قبضه) اى ما ادعاه بتمامه (وقال المكاتب بعض المقبوض) لم تقع به الكتابة وانما هو (وديعة) اودعته اياه ولم ادفعه عن جهة الكتابة (عتق)

او العبد) الى الكتاب فى النهاية الا قوله لا هما الى المتن (قول المتن فقال السيد) اى بعد ذلك مغنى (قول المتن واغمائه) من زيادته على المحرر ولو اقتصر عليه لفهم الجنون بالاولى نهاية ومغنى (قوله بالسفه) اما الفلس فلا يبطل به الفاسدة بل يباع بالدين فاذا بيع بطلت مغنى (قول المتن لا بجنون العبد) اى واغمائه والحجر عليه كما قدمه (قول المتن صدقا) الاولى ان يقول صدق المنكر لان العطف باو يقتضى افراد الضمير مغنى (قوله فاذا افاق الخ) قضيته انه ليس للقاضى ان يؤدى من ماله ان وجد له مالا وتقدم فى الصحيحة انه يؤدى ذلك ان راى له مصلحة فى ذلك قال فى شرح الروض لان المغلب هنا التعليق والصفة المعلق عليها وهى الاداء من العبد ولم توجد انتهى اه ع ش (قوله جعل انكاره تعجيزا الخ) اى فيتمكن السيد من الفسخ الذى كان ممتنعا عليه ولا ينفسخ بنفس التعجيز لما مر من ان المكاتب اذا عجز نفسه تخير سيده بين الصبر والفسخ ومن ثم عبر هنا بقوله جعل انكاره تعجيزا ولم يقل فسخا ع ش اقول قضية قول شرح المنهج والمغنى صار قنا وجعل انكاره تعجيزا عدم الاحتياج الى فسخ السيد فليراجع (قوله ان تعمده من غير عذر) ويقبل دعوى العبد اياه ان قامت عليه قرينة ع ش (قوله ما يؤدى كل نجم) اى فى كل نجم مغنى (قوله وقدر الاجل) كان قال المكاتب هو عشرة اشهر وقال السيد ثمانية كذا فى البجيرمى على المنهج ويرد عليه انه يغنى عنه قول الشارح اى الاوقات الا ان يكون ذكره نظرا للتفسير الثانى للنجوم (قوله خلافهما) اى اختلاف السيد والمكاتب (قوله تسوية الاسنوى الخ) اعتمدها النهاية والمغنى (قوله بين ما هنا والبيع) فيفسخان هما او احدهما او الحاكم نهاية ومغنى (قوله اى ما ادعاه بتمامه) الى الكتاب فى المغنى الا قوله لم تقع الى المتن وقوله لو كان هو الى المتن وقوله الذى قطع به الاصحاب وقوله كالو كاتبا الى لكن لا سراية وقوله كالو اوصى الى المتن وقوله كالو قال الى وخرج (قول المتن بعض المقبوض) وهو الزائد على ما اعترف به فى العقد مغنى وشرح المنهج (قوله لم تقع به الكتابة) اراد به اصلاح المتن فتامل رشيدى (قوله على التقديرين) اى كون البعض وديعة او من النجم (قوله او قيمته من جنس الخ) يقتضى ان قيمته قد لا تكون من جنس قيمة العبد وصفتها مع ان الظاهر ان كلا منهما من غالب نقد البلد سم عبارة المغنى وقد يتقاصان بان يؤدى الحال الى ذلك بتلف المؤدى وتوجد شروط التقاص السابقة اه (قوله بسفه) اى وفلس مغنى عبارة ع ش قيد به اى بقوله بسفه اخذا من قوله ان عرف الخ اه (قوله طرا) اى اما اذا كان مقارنا للبلوغ فلم يحتج لقوله ان عرف سبق ما ادعاه مغنى (عاقلا) الاصوب كاملا كما فى عبارة غيره رشيدى اى كالمغنى وشيخ الاسلام (قوله ثم ادعى ذلك) اى فقال كنت محجورا على او مجنونا يوم زوجتها مغنى (لان الحق تعلق بثالث) وهو الزوجة ومثل النكاح البيع فلو قال كنت وقت البيع صبيا او مجنونا لم يقبل وان امكن

الكنز اى الفاسدة (قوله تسوية الاسنوى الخ) المعتمد التسوية المذكورة ع ش م ر (قوله بعض المقبوض) قال فى شرح المنهج وهو الزائد على ما اعترف به فى العقد (قوله من جنس قيمة العبد الخ) يقتضى ان قيمته

لاتفاقهما على وقوع العتق على التقديرين (ويرجع هو) اى العبد (بما ادى) جميعه (و) يرجع (السيد بقيمته) اى العبد لانه لا يمكن رد العتق (وقد يتقاصان) ان وجدت شروط التقاص السابقة بان تلف المؤدى وكان هو او قيمته من جنس قيمة العبد وصفتها (ولو قال كاتبتك وانا مجنون او محجور على) بسفه طرا (فانكر العبد) وقال بل كنت عاقلا (صدق السيد) بيمينه كما باصله (ان عرف سبق ما ادعاه) لان الاصل بقاؤه فقوى جانبه ومن ثم صدق مع كونه يدعى الفساد على خلاف القاعدة وانما لم يصدق من زوج بنته ثم ادعى ذلك وان عهد له لان الحق تعلق بثالث بخلافه هنا (والا) يعرف ذلك (فالعبد) هو المصدق بيمينه لان الاصل عدم ما ادعاه (ولو قال) السيد (وضعت عنك النجم الاول او قال) وضعت (البعض فقال) المكاتب (بل) وضعت (الاخر او الكل صدق السيد) بيمينه لانه اعرف بارادته ولعله والصورة ان النجمين

اختلفا قدراً والا لم يكن للخلاف فائدة (ولو مات عن ابنين وعبد فقال) لهما وهما كاملان (كاتبنى ابوكما فان انكرا) ذلك (صدقا) بيمينهما على نفي علمهما بكتابة الاب وهذا علم من قوله انفا اووارثه واعاده ليرتب عليه قوله (وان صدقاه) او قامت بذلك بينة (فكاتب) عملا بقولهما او البينة) (فان اعتق احدهما (٤٢٠) نصيبه) او ابراه عن نصيبه من النجوم (فالاصح) انه (لا يعتق) لعدم تمام ملكه (بل يوقف فان ادى نصيب الاخر عتق كله وولاؤه للاب) لانه عتق بحكم كتابته ثم ينتقل لهما سواء (وان عجز قوم على المعتق إن كان موسرا) وقت العجز وولاؤه كله له (والا) يكن موسرا (فنصيبه حر والباقي قن للاخر قلت بل الاظهر) الذى قطع به الاصحاب (العتق) فى الحال لما اعتقه (والله اعلم) كما لو كاتبا عبدا واعتق احدهما نصيبه لكن لاسراية هنا لان الوارث نائب الميت وهو لاسراية عليه ومن ثم لو عتق نصيب الآخر باداء او اعتاق او ابراء كان الولاء على المكاتب للاب ثم لهما عصوبة على مامر وان عجزه بشرطه عاد قنا ولا سراية لما تقرر ان الكتابة السابقة تقتضى حصول العتق بها والميت لاسراية عليه (وان صدقه احدهما فنصيبه مكاتب) مؤاخذة له باقراره واغتفر التبعيض فى الكتابة للضرورة كما لو أوصى بكتابة عبد فلم يخرج الا بعضه (ونصيب المكذب قن) اذا حلف على نفى العلم

الصبا وعهد الجنون لانه معاوضة محضة والاقدام عليها يقتضى استجماع شرائطها بخلاف الضمان والطلاق والقتل اه شيخنا الزيادى اى فانه يقبل من ذلك ان عرف ع ش (قوله اختلفا قدرا الخ) اقول او اتفقا قدرا لكن اختلفا جنسا كدينا وثوب يساوى دينارا سم اى فالاولى اسقاط قدرا كما فى المغنى (قوله او قامت بذلك بينة) اى او نكلا وحلفا العبد اليمين المردودة مغنى (قوله او البينة) اى او يمين العبد المردودة واذا اراد إقامة بينة احتاج الى شهادة عدلين لأن مقصود الكتابة العتق دون المال ولو حلف احدهما ونكل الاخر ثبت الرق فى نصيب الحالف وترد اليمين فى نصيب الناكل مغنى (قول المتن فان اعتق احدهما الخ) اى بعد ثبوت الكتابة بطريق مما مر مغنى (قول المتن فالاصح الخ) ضعيف ع ش اى كما يأتى فى المتن (قوله انه لا يعتق) اى نصيبه مغنى (قول المتن بل يوقف) اى العتق فيه فان ادى اى المكاتب (قوله وان عجز) اى المكاتب عن اداء نصيب الابن الاخر قوم اى الباقى وقوله على المعتق اشار به الى انه اذا كان ابراه عن نصيبه من النجوم لم يعتق منه شىء بالعجز لان الكتابة تبطل بالعجز والعتق فى غير الكتابة لا يحصل بالابراء مغنى (وولاؤه كله له) اى وبطلت كتابة الاب مغنى (قول المتن فنصيبه) اى الذى اعتقه من المكاتب مغنى اى او ابراه عنه (قوله لما اعتقه) أى أو أبرأه عنه مغنى (قوله لكن لاسراية هنا) أى فى مسئلة المتن على هذا القول (قوله على مامر) اى فى اواخر كتاب العتق مغنى ويحتمل ان مراد الشارح بما مر ما قدمه انفا فى شرح وولاؤه للاب (قوله فان عجزه بشرطه الخ) عبارة المغنى وان عجز فعجزه الاخر عاد نصيبه قنا اه (قوله لما تقرر) اى انفا (قوله ونصفه للمكاتب) اى يصرفه الى جهة النجوم مغنى (قوله اى كله او نصيبه منه) اقتصر المغنى على المعطوف (قوله فى هذه) اى فيما لو قال لشريكه الخ وقوله واما فى مسئلتنا مع قوله فالمذهب الخ ع ش (قوله لزعم المنكر) اى السابق انفا والجار متعلق باستلزاما وقوله لا لاقراره عطف على استلزاما اى ولم تثبت السراية باقرار المنكر بما يوجب السراية (قوله فكانت اتلافا الخ) واستشكال جمع السراية من حيث ان حصة المصدق محكوم بكتابتها ظاهرا والمصدق لم يعترف بغير ذلك وزعم ان نصيب الشريك مكاتب ايضا ومقتضاه عدم السراية فكيف يلزم المصدق حكمها مع عدم اعترافه بموجبها اجيب عنه بان المكذب يزعم ان الجميع قن ومقتضاه نفوذ اعتاق شريكه وسرايته كما لو قال لشريكه فى عبد قن قد اعتقت نصيبك وانت موسر فانا نؤاخذه ونحكم بالسراية الى نصيبه لكن هناك لم يلزم شريكه القيمة لعدم ثبوت اعتاقه وهنا تثبت السراية باقرار المكذب وهى من اثر اعتاق المصدق واعتاقه ثابت فهو باعتاقه متلف لنصيب شريكه بالطريق المذكور ويضمن قيمة ما اتلفه نهاية ولا يخفى ان الاشكال قوى والجواب لا يقاومه بل لا يلاقيه وان كان الحكم مسلما (قوله فوجبت قيمته له) تصريح بالغرم خلاف ما اعتمده فى شرح الروض اه سم (قوله وخرج باعتق الخ) (خاتمة) لو اوصى السيد للفقراء او المساكين او لقضاء دينه من النجوم تعينت له كما لو اوصى بها لانسان ويسلمها المكاتب الى الموصى له بتفريقها او بقضاء دينه منها فان لم يكن سلمها للقاضى ولو مات السيد والمكاتب ممن يعتق على الوارث عتق عليه ولو ورث رجل

قد لا تكون من جنس قيمة العبد وصفتها مع ان الظاهر ان كلا منهما من غالب نقد البلد (قوله اختلفا قدرا الخ) اقول او اتفقا قدرا لكن اختلفا جنسا كدينار وثوب يساوى دينارا (قوله لزعم منكر الكتابة) بهذا يفارق عدم السراية فى قول الشارح السابق لكن لاسراية هنا الخ (قوله فوجبت قيمته له الخ) تصريح الغرم خلاف ما اعتمده فى شرح الروض

:كتابة ابيه استصحابا للاصل الرق فنصف الكسب له ونصفه للمكاتب (فان اعتقه المصدق) اى كله ونصيبه منه (فالمذهب زوجته
انه يقوم عليه ان كان موسرا) لزعم منكر الكتابة انه رقيق كله لهما فاذا اعتق صاحبه نصيبه سرى اليه عملا بزعمه كما لو قال لشريكه اعتقت نصيبك وانت موسر فانا نؤاخذه ونحكم بالسراية الى نصيبه لكن لما ثبتت السراية فى هذه بمحض اقرار ذى النصيب لم تجب له قيمة واما فى مسئلتنا فهى انما ثبتت استلزاما لزعم المنكر لا لاقراره فكانت اتلافا لنصيبه فوجبت قيمته له وخرج باعتق عتقه عليه باداء او ابراء فلا يسرى

زوجته المكاتبة أو ورثت امرأة زوجها المكاتب انفسخ النكاح لان كلا منهما ملك زوجه أو بعضه ولو اشترى المكاتب زوجته او بالعكس و انقضت مدة الخيار او كان الخيار للمشتري انفسخ النكاح لان كلا منهما ملك زوجه مغني وروض مع شرحه

﴿كتاب امهات الاولاد﴾

(قوله بضم الهمزة) إلى قوله منها انه صلى الله عليه وسلم في المغني إلا قوله لما كان الى تسمح و قوله كانه قربه مما (قوله بضم الهمزة الخ) قضيته ان فيه أربع لغات لكن الذي قرىء به في السبع ثلاث لانه على ضم الهمزة ليس الا فتح الميم وعلى كسرها في الميم الفتح والكسر بجيرمي (قوله تسمح الشارح الخ) ويحتمل ان الشارح اشار الى تسمح الجوهري وان مراده ماذكره الشارح سم عبارة البجيرمي عن الطبلاوي ولقائل ان يقول المحلي لم ينقل ماذكره عن صحاح الجوهري بل عن الجوهري فيجوز ان يكون قاله في غير الصحاح لكون كلامه لم ينحصر في الصحاح اه وعبارة المغني ويمكن ان نسخ الجوهري مختلفة واختلف النحاة في ان الهاء في أمهات زائدة أو أصلية على قولين فذهب سيبويه أنها زائدة لان الواحدة أم ولقولهم الامومة وقيل أصلية بقولهم تامهت وإذا قلنا بالزيادة اختلف فيه على قولين احدهما ان الهاء زيد في المفرد اولا فقيل امهة ثم جمعت على امهات لان الجمع تابع للمفرد والثاني ان المفرد جمع على امات ثم زيدت فيه الهاء وهذا اصح قاله الجوهري اه (قوله لجعلها نقلا عنه الخ) والتسمح من حيث النقل عن الصحاح والا فكونها جمعا للاصل اولى لوجود الهاء فيها بجيرمي (قوله وكانه قر) اى الشارح المحقق به اى بالجعل المذكور (قوله مما قيل هذا الجمع الخ) حكاه المغني عن ابن شهبة (قوله لان مفرده) وهو أم (قوله ونظيره سماء وسموات) صرحوا بأن جمع سماء على سموات من المقصور على السماع سم يعني فلا يقاس عليه وقد يجاب بان مراد ابن شهبة نظيره في الورود على خلاف القياس لا انه مقيس عليه (قوله ويجمع الخ) عطف على ما تضمنه اول كلامه من ان اما يجمع على امهات (قوله لكن الاول) اى امهات وقوله والثاني اى امات (قوله ختم) اى المصنف رحمه الله تعالى كتابه مغني (قوله تفاؤلا) ورجاء ان الله تعالى يعتقه وقارئه وشارحه من النار فنسأل الله تعالى من فضله وكرمه ان يجيرنا ووالدينا ومشايخنا وأصحابنا وجميع أهلنا ومحبينا منها مغني (قوله وختم) أي أبواب العتق بهذا اى باب امهات الاولاد (قوله فهو اقواها) والاصح ان العتق باللفظ اقوى من الاستيلاد لترتب مسببه عليه في الحال وتاخره في الاستيلاد ولحصول المسبب بالقول قطعا بخلاف الاستيلاد لجواز موت المستولدة اولا ولان العتق بالقول مجمع عليه بخلاف الاستيلاد نهاية اه سم قال ع ش قوله اقوى اى من حيث الثواب وقد يؤخذ من هذا انه لا يترتب على عتق المستولدة ما يترتب على الاعتاق المنجز باللفظ ومنه ان الله تعالى يعتق كل عضو من العتيق عضوا من المعتق اه (قوله ويجاب الخ) قضية هذا الجواب تقييد كونه قربة بقصد التوسل للعتق سم عبارة المغني والاولى ان يجيء فيه التفصيل السابق في النكاح وهو ان قصد به مجرد الاستمتاع فلا يكون قربة او حصول ولد ونحوه فيكون قربة اه وعبارة النهاية وهو اى قضاء الوطر قربة

﴿كتاب أمهات الاولاد﴾

(قوله تسمح الشارح لجعلها الخ) اى ويحتمل ان الشارح اشار الى تسمح الجوهري وان مراده ماذكره الشارح (قوله ونظيره سماء وسموات) صرحوا بان جمع سماء على سموات من المقصور على السماع (قوله فهو اقواها) والاصح ان العتق باللفظ اقوى من الاستيلاد لترتب سببه عليه في الحال وتاخره في الاستيلاد ولحصول المسبب بالقول قطعا بخلاف الاستيلاد لجواز موت المستولدة اولا ولان العتق بالقول مجمع عليه بخلاف الاستيلاد ش م ر (قوله ويجاب بان للوسائل الخ) قضية هذا الجواب تقييد كونه قربة بقصد التوسل للعتق (قوله فلا بعد مع ذلك في كونه قربة الخ) اى وهو قربة في حق من قصد به حصول ولد او ما يترتب عليه من عتق وغيره وقد قام الاجماع على ان العتق من القربات سواء المنجز والمعلق واما

﴿كتاب أمهات﴾ بضم الهمزة وكسرها مع فتح الميم وكسرها جمع أم وأصلها أمهة كما في الصحاح فهو جمع للفرع دون الاصل لكن لما كان ما يثبت للفرع يثبت لاصله غالبا تسمح الشارح لجعلها نقلا عنه جمعا للامهة وكانه قربه مما قيل هذا الجمع مخالف للقياس لان مفرده اسم جنس مؤنث بغير تاء ونظيره سماء وسماوات ويجمع على أمات لكن الاول غالب في الناس والثاني غالب في غيرهم (الاولاد) ختم بابواب العتق تفاؤلا وختمها بهذا لانه قهري فهو أقواها لكن لشائبة قضاء الوطر فيه توقف ابن عبد السلام في كونه قربة ويجاب بان للوسائل حكم المقاصد فلا بعد مع ذلك في كونه قربة

والاصل فيه الاخبار الصحيحة منها انه ﷺ استولد مارية القبطية بابراهيم وقال اعتقها ولدها اى اثبت لها حق الحرية لانه انعقد حرا
اجماعا ومن ثم لما تناظر ابن سريج (٤٢٢) وابن داود الظاهرى فى بيعها قال ابن داود اجمعنا على انها تباع قبل الولادة فيستصحب

قال ابن سريج اجمعنا على انها لا تباع مادامت حاملا فيستصحب فانقطع ابن داود لكن كان من الممكن ان يجيب بان المنع هنا لطرو سبب هو الحمل وما طرا لسبب زال بزواله كحدوث تنجس الماء الكثير بتغيره وقد يرد زواله لان السبب ليس هو مجرد حملها به بل كون جزئها ثبت له الحرية ابتداء منجزة فسرت اليها تبعا لكن منتظرة كما هو شان تراخي التابع عن متبوعه وهذا الوصف لم يزل فكان الحق ما استدل به ابن سريج (اذا) اثرها على ان لانها تختص بالمشكوك والموهوم والنادر بخلاف اذا للمتيقن والمظنون ولا شك ان احبال الاماء كثير مظنون بل متيقن ونظيره اذا قمتم الى الصلاة وان كنتم جنبا خص الوضوء باذا لتكرره وكثرة اسبابه والجنابة بان لندرتها ولكثرة اللهو عن الموت حتى صار كانه منسى مشكوك فيه اتى بان معه فى نحو ولئن متم واتى باذا فى واذا مس الناس ضر مع ان الموضع لان نحو وان تصبهم سيئة لندرتها مبالغة فى تخويفهم واخبارهم بانه لابد ان يمسهم شيء من العذاب وان قل كما اشار اليه تنكير ضر ولفظ المس (احبل) حر كله وكذا بعضه ولو مجنونا ومكرها ومحجور خرج
سفه وكذا فلس على المنقول الذى اعتمده البلقيني كابن الرفعة لكن رجح السبكي خلافه وتبعه الاذرعي والزركشي وخرج بالحر المكاتب

فى حق من قصد به حصول ولد وما يترتب عليه من عتق وغيره وقد قام الاجماع على ان العتق من القربات سواء المنجز والمعلق واما تعليقه فان قصد به حث او منع او تحقيق خبر فليس بقربة والا فهو قربة اه (قوله والاصل فيه) اى فى الباب نهاية ومغنى (قوله فى بيعها) اى ام الولد (قوله قبل الولادة) يعنى قبل الحمل (قوله قال ابن سريج اجمعنا على انها لا تباع مادامت حاملا) اعترض هذا الاستدلال بالحامل بحر من وطء الشبهة فانها لا تباع مادامت حاملا وتباع اذا وضعت واجيب بقيام الدليل فيها بجواز البيع بعد الوضع بخلاف ام الولد سم (قوله ان يجيب) اى ابن داود (قوله وقد يرد) اى الجواب المذكور وقوله بمنع زواله اى زوال السبب الطارى فيما نحن فيه (قوله وهذا الوصف) اى كون جزئها ثبتت له الحرية الخ (قوله لانها تختص) اى من حيث الوضع (قوله والمظنون) اى والكثير اخذا من السياق والسباق (قوله ونظيره) اى مثال كل من اذا وان ولو قال نحو اذا قمتم الخ كان اولى (خص الوضوء) الاولى خص اقامة الصلاة (قوله ولكثرة اللهو الخ) الجار متعلق بقوله الآتى اتى بان الخ والجملة استئنافية (قوله واتى باذا الخ) عطف على مجموع اتى بان الخ ومتعلقه المقدم (قوله لندرتها) علة لقوله مع ان الموضع لان والضمير لمس الضر بتاويل اصابة السيئة وقوله مبالغة علة لقوله واتى باذا الخ (قوله كما اشار اليه) اى الى كونه قليلا (قوله حر كله) الى قول المتن او لدت فى المغنى والى قوله حيا او ميتا فى النهاية (قوله حر) اى مسلم او كافر اصلى اما المرتد فايلاده موقوف فان اسلم تبين نفوذه والا فلا مغنى ويأتى مثله عن النهاية (قوله وكذا بعضه) هذا هو المعتمد خلافا لما جرى عليه شيخنا فى شرح الروض من عدم نفوذ ايلاد المبعض مغنى عبارة النهاية ولو اولد المبعض امة ملكها ببعضه الحر نفذ ايلاده كما اقتضاه كلام المصنف وصححه البلقيني وغيره وجزم به الماوردى ولا يشكل عليه كونه غير اهل للولاء لانه انما يثبت له بموته فان عتق قبله فذاك والا فقد زال ما فيه من الرق بموته اه وسيأتى عن سم ما يتعلق بهذا (قوله ومكرها ومحجور سفه) الواو بمعنى او كما عبر بها المغنى (قوله ورجح السبكى خلافه الخ) وهو المعتمد نهاية ومال المغنى الى الاول عبارته وكونه كاستيلاد الراهن المعسر شبه من كونه كالمريض فان من يقول بالنفوذ يشبهه بالمريض ومن يقول بعدمه يشبهه بالراهن المعسر اه (قول المتن امته)

تعليقه فان قصد به حث او منع او تحقيق خبر فليس بقربة والا فهو قربة ش م ر (قوله قال ابن سريج اجمعنا على انها لا تباع مادامت حاملا الخ) اعترض هذا الاستدلال بالحامل بحر من وطء شبهة فانها لا تباع مادامت حاملا وتباع اذا وضعت واجيب بقيام الدليل فيها بجواز البيع بعد الوضع بخلاف ام الولد (قوله وكذا بعضه) قال فى شرح الارشاد على ما صححه الماوردى وتبعه جماعة ومال اليه البلقيني لكن مر عن الشيخين فى ايلاد الاب المبعض امة ابنه انها لا تصير مستولدة بايلاده وهذا صريح فى عدم نفوذ ايلاد المبعض وايده الزركشى بقول الاصحاب ان المبعض ليس اهلا للعتق ووقع لشيخنا تناقض فانه جزم هنا بنفوذ ايلاده وفى الكلام على ما ذكر عن الشيخين بعدمه فقال والمبعض والمكاتب لا يثبت الاستيلاد بايلادهما امتهما فبايلاد امة ولدهما اولى وفرق البلقيني بين ثبوت استيلاده لامته وعدم ثبوته بايلاده امة فرعه بما لا يجدى بل لا يصح لمتامله فاحذره فان قلت نقل عن نص الام موافقة الماوردى قلت بتقدير صحة هذا النقل لا يضرنا لان للشافعى فى المسئلة قولين رجح منهما الماوردى النفوذ وبقية الاصحاب لما ذكر عنهم عدمه وجرى على هذا الشيخان كما علمت فكان هو المعتمد اه ما فى شرح الارشاد وقوله وفرق البلقيني الخ ذلك الفرق هو ان الاصل فى المبعض ان لا يثبت له شبهة الاعفاف بالنسبة الى نصفه الرقيق ولا كذلك المبعض فى الامة التى استقل بملكها اه (قوله على المنقول الخ) احتجوا له بان حجر الفلس دائر بين حجرى السفه والمرض وكلاهما ينفذ معه الايلاد ورد بانه امتاز عن حجر المرض بعدم الحجر عليه فيما معه وعن حجر السفه بكونه لحق الغير (قوله لكن رجح السبكى) كتب عليه م ر

خرج به ايلاد المرتد فانه موقوف كملكه وايلاد الواقف او الموقوف عليه الامة الموقوفة فانه لا ينفذ ومالو استدخلت منى سيدها المحترم بعد موته فانها لا تصير ام ولد لانتفاء ملكه لها حال علوقها وان ثبت نسب الولد وورث منه لكون المنى محترما ولا يعتبر كونه محترما حال استدخالها خلافا لبعضهم فقد صرح بعضهم بانه لو انزل فى زوجته فساحقت بنته فحبلت منه لحقه الولد وكذا لو مسح ذكره بحجر بعد انزاله فى زوجته فاستجمرت به اجنبية فحبلت منه نهاية وقوله فانه لا ينفذ قال ع ش والاقرب ان الولد رقيق لان الموطوءة ليست امته والشبهة ضعيفة اه وقوله ومالو استدخلت الى قوله فقد صرح فى المغنى (قوله فلا تعتق بموته) اى مطلقا حرا او رقيقا قبل العجز او بعده مغنى (قوله امته) اى التى اولدها (قوله لما مر انه ليس من اهل الولاء) لك ان تقول والمبعض كذلك ليس من اهل الولاء فان قلت لا رق بعد الموت فيصير حينئذ من اهل الولاء قلت فيلزم مثله فى المكاتب ثم رايت الشارح بسط فى شرح الارشاد امر القول بنفوذ ايلاد المبعض سم (قوله استيلاد أصل أحدهما) أى إذا كان الاصل موسرا نهاية ومغنى وسم (قوله ولو كانت مزوجة الخ) غاية للمتن عبارة النهاية وشمل قوله احبل احباله بوطء حلال او حرام بسبب حيض او نفاس او احرام او فرض صوم او اعتكاف او لكونه قبل استبرائها او لكونه ظاهر منها ثم ملكها قبل التكفير او لكونها محرما له بنسب او رضاع او مصاهرة او لكونها مزوجة او معتدة او مجوسية او وثنية او مرتدة او مكاتبة او لكونها مسلمة وهو كافر اه (قوله او محرمة) من التحريم (قوله كان استدخلت ذكره) ولو كان نائما مغنى (قوله او ماءه المحترم) اى فى حال حياته مغنى ونهاية ومن استدخال المنى مالو ساحقت زوجته أمته أو احدى أمتيه أخرى فنزل ما بفرج المساحقة فحصل منه حمل فتعلق بموته كما مر ع ش (قول المتن حيا او ميتا) اى ولو لاحد توامين كما هو ظاهر وان لم ينفصل الباقى مطلقا لوجود مسمى الولد والولادة سم (قوله بشرط ان ينفصل كله) وفاقا للنهاية والمغنى عبارة الاول نعم لو مات اى السيد بعد انفصال بعضه ثم انفصل باقيه لم تعلق الا بتمام انفصاله اه وعبارة الثانى وخرج بقوله فولدت حيا او ميتا مالو انفصل بعضه كان خرج راسه او وضعت عضوا او باقيه مجتن ثم مات السيد فلا تعلق وان خالف فى ذلك الدارمى فقد قالوا انه لا اثر لخروج بعض الولد متصلا كان او منفصلا فى انقضاء عدة ولا فى غيرها من سائر احكام الجنين لعدم تمام انفصاله إلا فى وجوب القود اذا حز جان رقبته وهو حى وإلا فى وجوب الغرة بالجناية على امه اذا مات بعد حياته والاستثناء معيار العموم اه (قوله تبق الخ) مقول القول (قوله ان انفصال الكل لا يشترط الخ) تقدم انفا عن النهاية والمغنى خلافه (قوله ايضا) اى كمسئله الصلاة والقود (قوله كان وضعت عضوا امته) خلافا للمغنى كما مر انفا (قوله او مضغة) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله ولو للقوابل) ويعتبر اربع منهن او رجلان خبيران او رجلان وامراتان نهاية ولو اختلف اهل الخبرة هل فيها خلق ادمى او لا فقال بعضهم فيها ذلك ونفاه بعضهم فالذى يظهر ان المثبت مقدم لان معه زيادة علم مغنى

(قوله لما مر أنه ليس من أهل الولاء الخ) لك أن تقول والمبعض ليس من أهل الولاء فان قلت لا رق بعد الموت فيصير حينئذ من اهل الولاء قلت فيلزم مثله فى المكاتب ثم رايت الشارح بسط فى شرح الارشاد امر القول بنفوذ ايلاد المبعض (قوله ومثله استيلاد اصل احدهما) لكن يعتبر هنا يسار الاصل ام يكفى يسار فرعه فيه نظر وعبارة البلقينى فى تصحيحه تقتضى الاول وهى ولو كانت الامة مشتركة بين فرعه وغيره نفذ الاستيلاد فى نصيب فرعه وبسرى الى نصيب الاجنبى اذا كان المستولد موسرا اه واما مافى شرح البهجة عنه اعنى عن البلقينى حيث قال ويستثنى من اعتبار اليسار مالو كان المستولد اصلا لشريكه فلا يعتبر يساره كما لو اولد الامة التى كلها لفرعه قاله البلقينى اه ومثله فى شرح الارشاد للشارح فى مسئلة اخرى صورتها وطىء الانسان الامة المشتركة بينه وبين فرعه فينفذ الايلاد الى نصيب الشريك الاجنبى فان كان معسرا لم يسر ش م ر (قوله حيا او ميتا) اى ولو لاحد توامين كما هو ظاهر وان لم ينفصل الباقى مطلقا لوجود مسمى الولد والولادة (قوله ولو للقوابل) ويعتبر اربع منهن او

أحد الشريكين الموسر يسرى ومثله استيلاد اصل احدهما ولو كانت مزوجة او محرمة او مسلمة وهو كافر ويحال بينه وبينها كما لو اسلمت مستولدته او حبلت من غير فعله كان استدخلت ذكره او ماءه المحترم (فولدت) فى حياة السيد أو بعد موته بمدة يحكم بثبوت نسبه منه وفى هذه الصورة الاوجه كما رجحه بعضهم انها تعتق من حين الموت فتملك كسبها بعده (حيا او ميتا بشرط أن ينفصل كله على ما اقتضاه قولهما فى العدد تبقى احكام الجنين مع انفصال بعضه كمنع ارثه وعدم اجزائه عن الكفارة ووجوب الغرة بالجناية على الام حينئذ وكونه يتبعها فى نحو البيع والهبة والعتق اه وصرح غيرهما بانه لا يثبت له حكم المنفصل إلا فى مسئلتين الصلاة عليه اذا علمت حياته قبل انفصال كله وان مات قبل ذلك والقود ممن حز رقبته وقد علمت حياته قبل ذلك ايضا لكن قال غير واحد ان انفصال الكل لا يشترط هنا أيضا وهو صريح قوله (او ما تجب فيه غرة) كان وضعت عضوا منه وإن لم تضع الباقى أو مضغة فيها

وهنا مايسمى ولدا (عتقت) هو ناصب اذا عند الجمهور والمحققون على ان ناصبها شرطها (بموت السيد) ولو بقتلها له للخبر الصحيح ايما امة ولدت من سيدها فهى حرة بعد موته وفى رواية عن دبر منه وروى البيهقى عن عمر رضى الله عنه ان السقط كغيره وقد لا تعتق بموته كان ولدت منه امة له مرهونة او جانية تعلق برقبتها مال او لعبده المدين المأذون له فى التجارة او لموروثه وقد تعلق بالتركة دين وهو معسر ومات كذلك وكان نذر مالكها التصدق بها او بثمنها ثم استولدها ورد استثناء هذه بزوال ملكه عنها بمجرد النذر وكان اوصى بعتق امة تخرج من ثلثه فاولدها الوارث فلا ينفذ ايلاده مع انها ملكه لئلا تبطل الوصية وكان وطىء صبى له تسع سنين امته فولدت لاكثر من ستة اشهر فيلحقه وان لم يحكم ببلوغه قال البلقينى وظاهر كلامهم انه لا يثبت استيلاده اى ويفرق بانه يحتاط للنسب ما لا يحتاط لغيره {تنبيه} القياس بموته لكن لما اوهم العتق وان انتقلت عنه بمسوغ شرعى اظهر الضمير ليبين انها انما تعتق ان كان سيدها وقت الموت (او) احبل (امة غيره) او حبلت منه

(قوله وهنا مايسمى ولدا) قضية هذا عدم الاكتفاء بوضع البعض كالعضو سم وتقدم عن المغنى آنفا الجزم بذلك (قول المتن عتقت بموت السيد) ولو سبيت مستولدة كافر زال ملكه عنها ولم تعتق بموته وكذا مستولدة الحربى اذا رق ولو قهرت مستولدة الحربى سيدها عتقت فى الحال نهاية قال ع ش قوله ولو قهرت الخ اى بحيث تتمكن من التصرف فيه وان تخلص بعد ذلك اه (قوله ولو بقتلها) الى قوله اى ويفرق فى المغنى والى قول المتن ويحرم فى النهاية الا قوله فلو اولدها الى المتن وقوله وحذفه الى وكملكها وقوله شبهة الملك الى الطريق وقوله كذا ذكراه فى الدعاوى وقوله فيما يظهر الى المتن وقوله وصرح اصله الى المتن (قوله ولو بقتلها له) عبارة النهاية وشمل قوله عتقت بموته ما لو قتلته فانها تعتق بموته وان استعجلت الشىء قبل اوانه وتجب ديته فى ذمتها اه اى حيث لم يوجب القتل قصاصا والا اقتص منها ع ش وعبارة المغنى ودخل فى قوله بموته ما اذا قتلته وبه صرح الرافعى فى اوائل الوصية كحلول الدين المؤجل بقتل رب الدين للمدين وهذا مستثنى من قولهم من تعجل بشىء قبل اوانه عوقب بحرمانه كقتل الوارث المورث ويثبت عليها القصاص بشرطه واما الدية فيظهر وجوبها ايضا لان تمام الفعل حصل وهى حرة ويؤخذ من ذلك انها لو قتلت سيدها المبعض عمدا انه يجب عليها القصاص لانها حال الجناية رقيقة والقصاص يعتبر حال الجناية والدية بالزهوق اه (قوله وقد لا تعتق بموته كان ولدت منه الخ) عبارة المغنى ويستثنى من عتقها بموت السيد مسائل منها ما اذا تعلق بها حق الغير من رهن او ارش جناية ثم استولدها وهو معسر ثم مات مفلسا فانها لا تعتق بموته وقد ذكر المصنف حكم ذلك فى محله لكن الاستثناء من اطلاقه هنا ولو رهن جارية ثم مات عن اب فاستولدها الاب قال القفال لا تصير ام ولد لانه خليفته لنزل منزلته اه وعبارة النهاية ومحل ما ذكره اذا لم يتعلق بالامة حق الغير والا لم ينفذ الايلاد كما لو اولد راهن معسر مرهونه بغير اذن المرتهن الا اذا كان المرتهن فرعه كما بحثه بعضهم فان انفك الرهن نفذ فى الاصح وكما لو اولد مالك معسر امته الجانية المتعلق برقبتها مال الا اذا كان المجنى عليه فرع مالكها اه قال ع ش قوله فان انفك الرهن نفذ الخ ومثله ما لو بيعت فى الدين ثم ملكها اه (قوله او لعبده المدين الخ) عبارة النهاية وكما لو اولد معسر جارية تجارة عبده المأذون المديون بغير اذن العبد والغرماء اه (قوله وهو معسر الخ) راجع لكل من المسائل الاربع كما علم مما قدمناه عن المغنى والنهاية والضمير للمحبل (قوله وكان نذر مالكها الخ) وكان اولد وارث امة نذر مورثه اعتاقها نهاية (قوله التصدق بها او بثمنها) بخلاف ما لو نذر اعتاقها نهاية (قوله ورد استثناء هذه) اى من كلام المصنف والا فهى على التقديرين لا تصير مستولدة ع ش (قوله بزوال ملكه الخ) شامل لصورة نذر التصدق بثمنها لكن ذكر السيد السمهودى خلافه فانه ذكر انهما لم يتعرضا لذلك وانه يبعد القول فيه بزوال الملك سم لكن فى النهاية والمغنى مثل ما فى الشارح كما نبهنا اليه (قوله بمجرد النذر) اى وانما صح بيعه لها اذا كان نذر التصدق بثمنها لان الشارع اثبت له ولاية ذلك رشيدى (قوله وكان اوصى الخ) وكان اولد وارث امة اشتراها مورثه بشرط اعتاقها لان نفوذه مانع من الوفاء بالعتق عن جهة مورثه وكان اولد مكاتب امته فلا ينفذ نهاية (قوله وظاهر كلامهم انه لا يثبت الخ) وهو المعتمد مغنى ونهاية (قوله لكن لما اوهم العتق الخ) لا يقال ان الاضمار اظهر فى دفع الايهام لان الاضمار وان لم يكن صريحا فى اتحاد مرجع الضمائر حتى يكون مرجع بموته هو مرجع احبل امته كان ظاهرا فى ذلك ظهورا تاما قريبا من الصريح بخلاف الاظهار فانه وان لم يكن ظاهرا فى اختلاف الظاهر مع الضمير قبله كان محتملا لذلك احتمالا

رجلان خبيران او رجل وامرأتان ش م ر (قوله وهنا مايسمى ولدا) قضية هذا عدم الاكتفاء بوضع البعض كالعضو (قوله بزوال ملكه عنها) شامل لصورة نذر التصدق بثمنها لكن ذكر السيد السمهودى خلافه فانه ذكر انهما لم يتعرضا لذلك وانه يبعد القول فيه بزوال الملك (قوله لكن لما اوهم العتق الخ) لا يقال ما ذكره ممنوع لان الاظهار اظهر فى دفع هذا الايهام لان الاضمار ان لم يكن صريحا فى اتحاد مرجع الضمائر حتى يكون مرجع بموته هو مرجع اصل امته كان ظاهرا فى ذلك ظهورا تاما قريبا من الصريح

قويا

قويا لانا نقول الاضمار وان كان صريحا ى اه . مرجع الضمائر لكن ليس صريحا فى اتحاده مع وصف كونها امته فليتامل سم بحذف (قوله ولم يغر) الى الفرع فى المغنى الا قوله وحذفه الى وكملكها وقوله فلو اولدها الى المتن وقوله وكانه حذفه الى وكالشبهة (قوله فالولد رقيق لسيدها) بالاجماع الا اذا كان سيد الامة المنكوحة ممن تعتق عليه الولد لكونه بعضاله فانه يصير حرا نهاية اى كان تزوج شخص بامة ابيه فاحبلها فان الولد يعتق على سيدها لانه ولد ولده ع ش (قوله لانه يتبع امه الخ) ويتبع الاب فى النسب واشرفهما فى الدين وايجاب البدل وتقرير الجزية وأخفهما فى عدم وجوب الزكاة وأخسهما فى النجاسة وتحريم الذبيحة والمناكحة نهاية (قوله تبعا لحريته) اى الولد (قوله نعم ان ملكها وهى حامل الخ) قال الصيدلانى وصورة ملكها حاملا ان تضعه قبل ستة اشهر من يوم ملكها او لا يطاها بعد الملك وتلده لدون اربع سنين نهاية وسم قال ع ش قوله وصورة ملكها الخ اى على وجه يعتق فيه الولد ولا تصير مستولدة اه (قوله بنكاح) اى بخلاف ما لو ملك الحامل منه بزنا فلا يعتق عليه لعدم نسبته له شرعا وقوله عتق عليه الولد أى ولا تصير به ام ولد ع ش (قوله لم ينفسخ النكاح) لان الاصل فى النكاح الثابت الدوام مغنى (قوله فلو اولدها الخ) خلافا للمغنى والنهاية عبارتهما فلو استولدها الاب ولو بعد عتقه فى الثانية وملك ابنه لها فى الاولى لم ينفذ استيلادها لانه رضى برق ولده حيث نكحها ولان النكاح حاصل محقق فيكون واطئا بالنكاح لا بشبهة الملك بخلاف ما إذا لم يكن نكاح وهذا ما جرى عليه الشيخان فى باب النكاح وهو المعتمد وان قال الشيخ ابو محمد ثبت الاستيلاد وينفسخ النكاح ومال اليه الامام وصححه البلقينى اه وفى سم عن الروض مع شرحه فى الباب العاشر من ابواب النكاح مثلها (قوله زوجته الحرة) اما اذا ظنها زوجته الامة فالولد رقيق مغنى ونهاية (قوله بان تزوج حرة وامة فوطىء الامة الخ) فالاشبه كما قاله الزركشى ان الولد حر كما فى امة الغير اذا ظنها زوجته الحرة نهاية ومغنى (قوله او امته) عطف على قوله زوجته الحرة فعبارة المحرر بان ظنها زوجته الحرة او امته وفى النهاية عطفا على ذلك لا ان ظنها مشتركة بينه وبين غيره او امة فرعه او مشتركة بين فرعه وغيره خلافا لبعضهم اه اى فالولد رقيق فى هذه الثلاث كما رجحه الشهاب الرملى فى حواشى شرح الروض رشيدى (قوله وهو) اي ما خرج به وقوله من قوله الخ متعلق بالعلم (قوله وكالشبهة نكاح من غر بحريتها الخ) اى فالولد قبل العلم حر نهاية اى فالولد الحادث قبل العلم بخلاف الحادث بعده رشيدى (قوله والطريق) وكذا لو اكره على وطء امة الغير كما قاله الزركشى وفى فتاوى البغوى لو استدخلت الامة ذكر حر نائم فعلقت منه فالولد حر لانه ليس بزنا من جهته ويجب قيمة الولد عليه ويحتمل ان يرجع عليها بعد العتق كالمغرور اه (قوله كان وطئها بجهة الخ) كان اباحه سيد الامة وطئها على قول من يقول بجوازه باباحة السيد فاتت بولد فانه لا يكون حرا ع ش (قوله فلا تؤثر حريته) (فرع) جارية بيت المال كجارية الاجنبى فيحد واطؤها وان اولدها فلا نسب ولا استيلاد وان ملكها بعد سواء كان فقيرا ام لا لان الاعفاف لا يجب من بيت المال مغنى زاد النهاية ولو وطىء جارية ابيه او امه ظانا انها حل له او اكره على الوطء فالذى يظهر كما قاله الاذرعى ان الولد رقيق اه قال ع ش قوله فلا نسب ولا ايلاد اى وعليه المهر حيث لم تطاوعه وقوله ولو وطىء جارية الخ ومثله بالاولى ما لو وطىء جارية زوجته ظانا ذلك وقوله ان الولد رقيق اى ولا حد عليه اذا كان ممن يخفى عليه ذلك

لان الاصل والغالب اتحاد الضمائر وعدم تشتتها بخلاف الاظهار فانه ان لم يكن ظاهرا فى اختلاف الظاهر مع الضمير قبله كان محتملا لذلك احتمالا قويا اذ ليس الاصل والغالب اتحاد الظاهر المتاخر مع الضمير قبله لانا نقول الاضمار وان كان صريحا فى اتحاد مرجع الضمائر لكن ليس صريحا فى اتحاده مع وصف كونها منه فليتامل (قوله وهو قن) قد يكون حرا بان وطئها ظانا انها زوجته الحرة (قوله نعم ان ملكها وهى حامل الخ) قال الصيدلانى وصورة ملكها حاملا ان تضعه قبل ستة اشهر من يوم ملكها او لا يطاها بعد الملك وتلده لدون اربع سنين (قوله ثبت الاستيلاد وانفسخ النكاح) هذا خلاف ما جزم به فى الروض فى الباب العاشر

(بنكاح) ولم يغر بحريتها لما قدمه فى خيار النكاح او زنا (فالولد رقيق) لسيدها لانه يتبع امه رقا وحرية (ولا تصير ام ولد اذا ملكها) لان امية الولد انما تثبت لها تبعا لحريته وهو قن نعم ان ملكها وهى حامل منه بنكاح عتق عليه الولد كما باصله وحذفه لما قدمه فى العتق مما يشمله وكملكها ما لو ملكها فرعه كان نكح حر امة اجنبى ثم ملكها ابنه او عبد امة ابنه ثم عتق فلا ينفسخ النكاح فلو اولدها ثبت الاستيلاد وانفسخ النكاح كما صححه البلقينى (او) حبلت منه امة الغير (بشبهة) منه بان ظنها زوجته الحرة وان كانت زوجته الامة بان تزوج حرة وامة فوطىء الامة يظن انها الحرة او امته كما باصله وكانه حذفه للعلم بما خرج به وهو ما لو ظنها زوجته الامة فان الولد رقيق من قوله او لا بنكاح وكالشبهة نكاح من غر بحريتها كما مر آنفا (فالولد حر) عملا بظنه وعليه قيمته لسيدها وخرج بتفسير الشبهة بما ذكر شبهة الملك كالمشتركة وقد مرت آنفا والطريق كان وطئها بجهة قال بها عالم فلا تؤثر حريته لانتفاء ظنها (ولا تصير ام ولد اذا ملكها فى الاظهر) لانها علقت به فى غير ملكه فلا نظر لحرية

للشبهة وهل يثبت نسبه منه فى الصور الثلاث أم لا فيه نظر وظاهر اقتصاره على نفى الحرية فى هذه دون نفى النسب والتصريح بنفيه فيما قبلها ثبوته فى الثلاث فيرتب عليه الارث إذا عتق وعدم القتل بقتله إلى غير ذلك من الاحكام فليراجع اه (قوله وكملكه ماله حق الملك الخ) اى فى ثبوت الاستيلاد والعتق بالموت عبارة المغنى ويستثنى من إطلاقه مسائل منها مالو أولد السيد أمة مكاتبه فانه يثبت فيها الاستيلاد ومنها مالو أولد الاب الحر امة ابنه التى لم يستولدها فانه يثبت فيها الاستيلاد وإن كان الاب معسرا او كافرا ومنها مالو اولد الشريك الامة المشتركة إذا كان موسرا كما مر فان كان معسرا ثبت الايلاد فى نصيبه خاصة وكذا الامة المشتركة بين فرع الواطىء وأجنبى إذا كان الاصل موسرا ولو أولد الأب الحر مكاتبة ولده هل ينفذ استيلاده اولا وجهان اوجههما كما جزم القفال الاول ولو اولد امة ولده المزوجة نفذ ايلاده كايلاد السيد لها وحرمت على الزوج مدة الحمل وكذا فى النهاية الا قوله ولو اولد الاب الحر مكاتبة ولده الخ (قوله وامة ابنه الخ) او يجب على الاصل قيمتها وكذا مهرها إن تاخر الانزال عن مغيب الحشفة ومن المستثنيات مالو وطىء امة اشتراها بشرط الخيار للبائع باذنه لحصول الاجازة حينئذ ومالو وطىء جارية المغنم بعض الغانمين واحبلها قبل القسمة واختيار التمليك والولد حر نسيب إن كان الواطىء موسرا وكذا معسرا كما نقلاه عن تصحيح القاضى ابى الطيب والرويانى وينفذ الايلاد فى قدر حصته إن كان معسرا ويسرى إلى باقيها إن كان موسرا نهاية بحذف (قوله إذا لم يستولدها الابن) قيد بالابن لان المكاتب لا يصح استيلاده سم (قوله لم يقبل قوله) اى فينفذ استيلاده (قوله لكنه يغرم له) أى للمقر له ع ش (قوله نقصها وقيمتها) انظر ما المراد بالنقص المغروم مع القيمة وسياتى اخر مسئلة فى الكتاب نقلا عن الروضة انه يغرم قيمتها وقيمة الولد والمهر وسياتى ثم انه يحرم عليه وطؤها حتى يشتريها من المنتزعة منه وظاهر ان محل الحرمة إن كان صادقا فى إكذابه نفسه رشيدى ويحتمل أن المراد بالنقص ماحصل بالوطء والحمل وبالقيمة قيمتها بعد تمام الانفصال لا قيمتها وقت الوطء فلا يندرج الاول فى الثانى (قوله فكما مر) اى من عدم قبول قوله ع ش عبارة الرشيدى اى فيجرى فى المدعى عليه نظير مامر فى المدعى اه (قوله لاتفاقهما عليه اخرا) اى باكذابه نفسه ع ش (قوله ويلزم الثانى له قيمة الولد) علم منه انه لا يحكم بحريته رشيدى وفيه وقفة بل الذى يفهم منه الحكم بحريته وهو قياس مامر فى اول الفرع وقياسه ايضا انه يوقف الولاء هنا (قوله إجماعا) إلى قوله وكانه اكتفى فى المغنى إلا قوله فيما يظهر من إطلاقهم وقوله ثم رايت إلى المتن وقوله وصرح اصله (قوله مالم يقم به الخ) عبارة المغنى مالم يحصل هناك مانع اه وهى احسن (قوله ككونها محرمة) اى على المحبل بنسب اورضاع اومصاهرة مغنى أو كونها مجوسية أو وثنية نهاية (قوله أو كونه مبعضا الخ) أى كون المحبل مبعضا أى أو كون الامة مشتركة بينه وبين اجنبى اذا احبلها الشريك المعسر او مشتركة بين فرع الواطىء واجنبى إذا كان الاصل موسرا كما مر مغنى او كونها موصى بمنافعها اذا كانت ممن تحبل فاستولدها الوارث فالولد حر وعليه قيمته يشترى بها عبدا ليكون مثلها رقبته للوارث ومنفعته للموصى له ويلزمه مهرها وتصير ام ولد فتعتق بموته مسلوبة المنفعة وليس له وطؤها الا باذن الموصى له بالمنفعة بخلاف من لا تحبل فيجوز بغير اذنه كما صححه فى اصل الروضة او كونها امة تجارة عبده المأذون المديون لا يجوز له وطؤها الا باذن العبد والغرماء كما مر فان احبلها وكان

من أبواب النكاح حيث قال ما نصه فيحرم أى نكاح جارية الولد الاعلى أب رقيق فلو تزوجها أى الأب الرقيق ثم عتق او تزوج حر رقيقه ثم ملكها ابنه لم ينفسخ نكاحه فلو استولدها لم ينفذ اى استيلادها اه ولم يزد فى شرحه على تقرير ذلك وتوجيهه وعدم نفوذ الاستيلاد هو ما قاله الشيخ ابو حامد والعراقيون والشيخ ابو على والبغوى وغيرهم ورجحه الاصفونى وجزم به الحجازى والنفوذ قال به الشيخ ابو محمد ومال اليه الامام ورجحه البلقينى ش م ر (قوله اذا لم يستولدها الابن) قيد بالابن لان المكاتب لا يصح استيلاده (قوله والمهر) سكت عن قيمة الولد (قوله ككونها محرمة او مسلمة وهو كافر او موطوءة ابنه الخ) عبارة السيد السمهودى

الولد وكملكه ماله حق الملك فيه كامة مكاتبة وأمة ابنه اذا لم يستولدها الابن
(فرع) نزع امة بحجة ثم أحبلها ثم أكذب نفسه لم يقبل قوله وان وافقه المقر له لكنه يغرم له نقصها وقيمتها والمهر وتعتق بموته ويوقف ولاؤها فان لم يجد حجة حلف المنكر وأحبلها ثم أكذب نفسه وأقر بها له فكما مر كذا ذكراه فى الدعاوى وسكتا عما لو أولدها الأول ثم الثانى ثم أكذب الثانى نفسه الأوجه ثبوت ايلادها للاول لاتفاقهما عليه آخرا ويلزم الثانى له قيمة الولد والمهر والنقص (وله وطء أم الولد) اجماعا مالم يقم به مانع ككونها محرمة أو مسلمة وهو كافر أو موطوءة ابنه أو مكاتبته أو كونه مبعضا

و إن أذن له مالك بعضه فيما يظهر من إطلاقهم خلافا للبلقيني ثم رأيت شارحا ردعليه بما أشرت اليه من كلام الروضة وغيره (و) له (استخدامها) واجارتها وإعارتها (وارش جناية عليها) وعلى أولادها التابعين لها وله قيمتهم اذا قتلوا لبقاء ملكه على الكل وانما لم تجز اجارة الاضحيه المنذورة لخروجها عن الملك وصرح أصله بأن له قيمتها اذا قتلت وكانه اكتفى عنه بدخوله فى ارش جناية عليها لانهم قد يطلقون الارش على بدل النفس (وكذا) ولو مبعضا (تزويجها بغير اذنها فى الاصح) لانه يملكها من غير مانع فيه بخلاف كافر فى مستولدته المسلمة (ويحرم بيعها) ومثلها ولدها التابع لها كما علم من كلامه ولا يصح بل لو حكم به قاض نقض على ما حكاه الروياني عن الاصحاب لانه مخالف لنصوص وأقيسة جلية وصح أمهات الأولاد لا يبعن

معسر ا ثابت الاستيلاد بالنسبة الى السيد فينفذ إذا ملكها بعد أن بيعت كالمرهونة ولا يجوز له الوطء قبل بيعها إلا بالاذن او كونها ام ولد المرتد لا يجوز له وطؤها فى حال ردته او ام ولد ارتدت او ام ولد كاتبها نهاية او كونها امة لم ينفذ فيها الاستيلاد لرهن وضعى او شرعى او جناية (فرع) لو شهد اثنان على إقرار سيد الامة بايلادها وحكم به ثم رجعا عن شهادتهما لم يغرما شيئا لان الملك باق فيها ولم يفوتا إلا سلطنة البيع ولا قيمة لها بانفرادها فان مات السيد غرما قيمتها للوارث مغنى ونهاية لان هذه الشهادة لا تنحط عن الشهادة بتعليق العتق ولو شهدا بتعليقه فوجدت الصفة وحكم بعتقه ثم رجعا غرما مغنى (قوله واذن له الخ) اى فى الوطء بعد الايلاد (قوله وله استخدامها واجارتها واعارتها) أى وولدها بطريق الاولى مغنى (قوله واجارتها) لا من نفسها ولو اجرها ثم مات فى اثناء المدة عتقت وانفسخت الاجارة ومثلها المعلق عتقه بصفة والمدبر بخلاف مالو اجر عبده ثم اعتقه فان الاصح عدم الانفساخ والفرق تقدم سبب العتق بالموت او الصفة على الاجارة فيهن بخلاف الاعتاق ولهذا لو سبق الايجار الاستيلاد ثم مات السيد لم تنفسخ لتقدم استحقاق المنفعة على سبب العتق نهاية ومغنى قال ع ش قوله وانفسخت الخ أى ورجع المستأجر لقسط المسمى على التركة ان كانت وإلا فلا مطالبة له على احد وقوله لم تنفسخ اى الاجارة وينفق عليها من بيت المال فان لم يكن فيه شئ او منع متوليه فعلى مياسير المسلمين اه (قوله بان له قيمتها إذا قتلت) جزم به المغنى بلا عزو (قوله على بدل النفس) الاولى على ما يشمل بدل النفس (قول المتن وكذا تزويجها الخ) وله تزويج بنتها جبرا ولا حاجة إلى استبرائها بخلاف الام لفراشها ولا يجبر ابنها على النكاح ولا له ان ينكح بلا إذن السيد وباذنه يجوز وما استثناه البغوى من ان المبعض لا يزوج مستولدته ممنوع كما قاله البلقيني لان السيد يزوج امته بالملك لا بالولاية مغنى وقوله وما استثناه البغوى الخ كذا فى النهاية (قوله ولو مبعضا) معتمد ع ش (قول المتن بغير اذنها) اى بكرا او ثيبا كان صاقلها فدخل منيه فى فرجها بلا إيلاج فهى باقية على بكارتها وإن ولدت وزالت الجلدة لانها لم تزل بكارتها بوطء فى قبلها ع ش (قوله بخلاف كافر الخ) عبارة النهاية والكافر لا يزوج امته المسلمة بخلاف مالو كان السيد مسلما وهى كافرة ولو وثنية او مجوسية لان حق المسلم فى الولاية آكد وحضانة ولدها لها وإن كانت رقيقة لتبعيته لها فى الاسلام اه (قوله ولا يصح) إلى الفرع فى النهاية والمغنى إلا قوله على ما حكاه الروياني عن الاصحاب وقوله كذا قالاه إلى وتصح كتابتها وقوله سهله إيثار الاختصار (قوله ولا يصح) اى بيعها وقوله به اى بصحة بيعها على حذف المضاف (قوله لانه مخالف لنصوص الخ) ومخالف للاجماع وقد اجمع التابعون فمن بعدهم على تحريم بيعها قال المصنف فى شرح المهذب هذا هو المعتمد فى المسئلة إذ قلنا الاجماع بعد الخلاف يرفع الخلاف وحينئذ فيستدل بالاحاديث وبالاجماع على نسخ الاحاديث فى بيعها نهاية قال ع ش قوله يرفع الخلاف معتمد اه عبارة المغنى وقد قام الاجماع على عدم صحة بيعها واشتهر عن على رضى الله عنه انه خطب يوما على المنبر فقال فى اثناء خطبته اجتمع رايى ورأى عمر على ان امهات الاولاد لا يبعن وانا الان ارى بيعهن فقال عبيدة السلماني رايك مع رأى عمر وفى رواية مع

وأضاف غيره لذلك أربعة وهى مالو أولد مكاتبه فانها تصير أم ولد ولا يحل له وطؤها ثم قال وثانية عشر وهى ام ولده إذا كاتبها لما سيأتى من صحة كتابتها والمكاتبة يحرم وطؤها اه وفى الروض فى ابواب النكاح (فرع) اولد مكاتبة ولده فهل ينفذ استيلاده وجهان اه قال فى شرحه قال فى الاصل اصحهما عند البغوى الاول وقطع المروى بالثانى قال الزركشى ورجح الخوارزمى الأول وجزم به القفال فى فتاويه اه وعلل اعنى فى شرحه الاول بان الكتابة تقبل الفسخ بخلاف الاستيلاد والثانى ان المكاتبة لا تقبل النقل ويؤخذ منه انه على الاول تنفسخ الكتابة ثم إن كانت موطوءة للابن حرم على الاب وطؤها وإلا فلا كما هو ظاهر (قوله ثم رايت شارحا رد عليه) عبارة شرح الروض قال البلقيني ويستثنى المبعض فليس له وطء مستولدته الا باذن مالك بعضه اه وهو مفرع على ضعيف كما علم من باب معاملات العبيد اه (قوله بخلاف كافر)

ولا يرهن ولا يورث يستمتع بها سيدها مادام حيافاذامات فهى حرة صحح الدار قطنى والبيهقى وقفه على عمر رضى الله عنه وابن القطان رفعه وهو المقدم لان مع راويه زيادة علم وخبر جابر رضى الله عنه كنا نبيع سرارينا امهات الاولاد والنبى ﷺ حى لا نرى بذلك بأسا اما منسوخ او منسوب له ﷺ وسلم استدلالا واجتهادا فقدم ما نسب اليه من النهى المذكور قولا ونصا ولان ما كان فيه من خلاف فى القصر الاول فقد انقطع وصار مجمعا على منعه كذا قالاه هنا لكنهما صححا فى محل آخر عدم نقضه لان المسئلة اجتهادية والادلة فيها متقاربة وتصح كتابتها ونحو بيعها من نفسها واخذ منه الزركشى صحة بيعها ممن تعتق عليه كاصلها وفرعها وفيه نظر اذ الاول عقد عتاقة لا بيع بخلاف الثانى وبصح بيع المرهونة والجانية وام ولد المكاتب كامر (ورهنها) لانه يسلط على البيع (وهبتها) ولو مرهونة وجانية لانها تنقل الملك (ولو ولدت من زوج) رقيقا (أو) من (زنا) او من شبهة بان ظن كونها زوجته الامة كما علم مما

الجماعة أحب الينا من رأيك وحدك فقال اقضوا فيه ما أنتم قاضون فانى أكره أن أخالف الجماعة اه (قوله ولا يرهن) والذى فى النهاية والمغنى ولا يوهبن اه ولعل الرواية متعددة (قوله وخبر جابر الخ) اى والذى استدل به القديم على جواز البيع مغنى (قوله سرارينا) بتشديد الياء جمع سرية (قوله اما منسوخ الخ) وقيل أن النبى ﷺ لم يعلم بذلك كما قال ابن عمر كنا نخابر أربعين سنة لا نرى بذلك بأسا حتى أخبرنا بذلك رافع بن خديج ان النبى ﷺ نهى عن المخابرة فتركناها مغنى زاد النهاية ويحتمل ان يكون ذلك قبل النهى او قبل ما استدل به عمر وغيره من امر النبى ﷺ على عتقهن ومن فعله منهم لم يبلغه ذلك النهى وهو ظاهر فى أن قوله لا نرى بالنون لا بالياء وقال البيهقى ليس فى شىء من الطرق انه اطلع عليه اه (قوله استدلالا واجتهادا) أى منا أخذا بظاهر قول جابر أن النبى ﷺ حى لا نرى بذلك بأسا رشيدى عبارة البجيرمى قوله اما منسوخ اى إن قرىء لا يرى بالياء التحتية وقوله او منسوب الخ اى إن قرىء بالنون وكذلك يصح كونه منسوخا عليهما ان ثبت انه ﷺ اطلع عليه واقره لكنه ثبت أنه لم يطلع وإنما أسند اليه بطريق الاجتهاد من جابر اى ظن جابر ان النبى ﷺ اطلع على بيعهن واقره شيخنا عزيزى اه (قوله قولا ونصا) وهو الحديث السابق عن الدارقطنى مغنى (قوله ولان ما كان الخ) عطف على قوله لانه مخالف لنصوص الخ (قوله وصار) اى البيع (قوله ونحو بيعها) كان يقرضها نفسها فتعتق وتأتى بأمة مثلها بدلها بجيرمى عبارة النهاية والمغنى وكبيعها فى ذلك هبتها كما صرح به البلقينى والاذرعى بخلاف الوصية بها لاحتياجها الى القبول وهو إنما يكون بعد الموت والعتق يقع عقبه اه قال الرشيدى قوله بخلاف الوصية بها اى لنفسها اى فتحرم لتعاطى العقد الفاسد وكذا وقفها اه (قوله واخذ منه الزركشى الخ) عبارة النهاية قال الزركشى ينبغى صحة بيعها الخ وهو مردود اه وعبارة المغنى وليس له بيعها ممن تعتق عليه ولا بشرط العتق ولا ممن اقر بحريتها فانا ولو قلنا انه من جهة المشترى افتداء هو بيع من جهة البائع ففيه نقل ملك اه (قوله إذ الاول) اى بيعها من نفسها عقد عتاقة اى على الاصح ويؤخذ منه أن محل بيعها من نفسها إذا كان السيد حرا لكل اما إذا كان مبعضا فانه لا يصح لانه عقد عتاقة كامر وهو ليس من اهل الولاء وهذا ماخوذ من كلامهم ولم ار من ذكره والهبة كالبيع فيما ذكره وهذا كله اذا لم يرتفع الايلاد فان ارتفع بان كانت كافرة وليست لمسلم وسبيت وصارت قنة فانه يصح جميع التصرفات فيها فلو عادت لمالكها بعد ذلك لم يعد الاستيلاد لانا أبطلناه بالكلية بخلاف المستولدة المرهونة إذا بيعت ثم ملكها الراهن لانا انما ابطلنا الاستيلاد فيها بالنسبة الى المرتهن وقد زال تعلقه وهذا هو الظاهر مغنى وقوله وهذا كله الخ فى النهاية مثله (قوله ويصح بيع المرهونة الخ) عبارة النهاية ويستثنى من ذلك مسائل يجوز بيعها الاولى المرهونة وهنا وضعيا أو شرعيا حيث كان المستولد معسرا حال الايلاد الثانية الجانية وسيدها كذلك الثالثة مستولدة المفلس اه قال ع ش قوله وهنا وضعيا اى بان رهنها المالك فى حياته وقوله اوشرعيا اى بان يموت مالكها وعليه دين فالتركة مرهونة به شرعا وقوله وسيدها كذلك اى معسر حال الايلاد اه (قول المتن ورهنها وهبتها) عبارة المغنى ويحرم ويبطل بيعها ورهنها وهبتها لخبر الدار قطنى السابق فى الاول والثالث ولانها لا تقبل النقل فيهما وقياسا الثانى عليهما ولان فيه تسليطا على البيع اه (قوله ولو مرهونة الخ) عبارة النهاية وظاهر ان ام الولد التى يجوز بيعها لعلقة رهن وضعى او شرعى اوجناية او نحوها تمتنع هبتها اه (قوله لانها تنقل الملك) والحاصل أن حكم أم الولد حكم القنة إلا فيما ينتقل به الملك أو يؤدى الى انتقاله وانما صرح المصنف برهنها مع فهمه من تحريم بيعها للتنبيه على ان تعاطى العقود الفاسدة حرام وان

أى لان الكفر مانع (قوله اما منسوخ الخ) قد يقال شرط النسخ عدم امكان الجمع وهو هنا ممكن بحمل النهى على التنزيه (قوله وفيه نظر) كتب عليه مر (قوله وام ولد المكاتب كامر) فى استثنائه نظر لان المكاتب لا يصح استيلاده كامر والله اعلم وهذا اخر ما وجد على نسخة التحرير امام الدنيا بلا نزاع وعالم هذا

يتصل

يتصل به المقصود كما نص عليه فى الام قال الزركشى والدميرى ولا تصح الوصية بها ولا وقفها ولا تدبيرها نهاية (قوله بعد الاستيلاد) متعلق بقول المصنف ولدت (قول المتن فالولد للسيد الخ) سكت عن حكم اولاد اولاد المستولدة ولم ار من تعرض لهم والظاهر اخذا من كلامهم انهم ان كانوا من اولادها الاناث فحكمهم حكم أولادها او من الذكور فلا لان الولد يتبع الام رقا وحرية كما مر (فرع) لو قال لامته انت حرة بعد موتى بعشر سنين مثلا فانما تعتق إذا مضت هذه المدة من الثلث واولادها الحادثون بعد موت السيد فى هذه المدة كاولاد المستولدة ليس للوارث ان يتصرف فيهم بما يؤدى الى ازالة الملك ويعتقون من رأس المال كما ذكراه فى باب التدبير اه مغنى (قوله وان ماتت امه) هذا احد المواضع التى يزول فيها حكم المتبوع ويبقى حكم التابع كما فى نتاج الماشية فى الزكاة بخلاف المكاتبة إذا ماتت اوعجزت نفسها تبطل الكتابة ويكون الولد رقيقا للسيد لانه يعتق بعتقها تبعا بلا اداء منه او نحوه وولد المستولدة انما يعتق بما تعتق هى به وهو موت السيد ولهذا لو اعتق ام الولد او المدبرة لم يعتق الولد كالعكس بخلاف المكاتبة اذا اعتقها بعتق ولدها وولد الاضحية والهدى المنذورين له حكمها لزوال الملك عنهما وولد الموصى بمنفعتها كالام رقبته للوارث ومنفعته للموصى له لانه جزء من الام والمؤجرة والمعارة لا يتعدى حكمهما الى الولد لان العقد لا يقتضيه وولد المرهونة الحادث بعد الرهن غير مرهون وولد المضمونة غير مضمون وولد المغصوبة غير مغصوب وولد المودعة كالثوب الذى طيرته الريح الى داره وولد الجانية لا يتعداها فى الجناية وولد المرتدين مرتد وولد العدو تصح شهادته على عدو اصله وولد مال القراض يفوز به المالك وولد المستاجرة غير مستاجر وولد الموقوفة لا يتعدى حكم الوقف اليه لان المقصود بالوقف حصول الفوائد والمنافع للموقوف عليه قال الزركشى وضابط ما يتعدى الى الولد كل ما لا يقبل الرفع كالو نذر عتق جاريته يجب عتق ولدها وكذا ولد الاضحية والهدى اه مغنى عبارة النهاية والولد الحادث بين أبوين مختلفى الحكم على اربعة اقسام الاول ما يعتبر بالابوين جميعا كما فى الاكل وحل الذبيحة والمناكحة والزكاة والتضحية به وجزاء الصيد واستحقاق سهم الغنيمة والثانى ما يعتبر بالاب خاصة وذلك فى سبعة اشياء النسب وتوابعه والحرية اذا كان من امته او من امة غر بحريتها او ظنها زوجته الحرة او امته او من امة فرعه والكفارة والولاء فانه يكون على الولد بموالى الاب وقدر الجزية ومهر المثل وسهم ذوى القربى والثالث ما يعتبر بالام خاصة وهو شيئان الحرية اذا كان ابوه رقيقا والرق اذا كان ابوه حرا وامه رقيقة الا فى صور ولد امته ومن غر بحريتها ومن ظنها زوجته الحرة او امته وولد امة فرعه وحمل حربية من مسلم وقد سبقت والرابع ما يعتبر باحدهما غير معين وهو ضربان احدهما ما يعتبر باشرفهما كما فى الاسلام والجزية يتبع من له كتاب او اعظمهما كما فى ضمان الصيد والدية والغرة والضرب الثانى ما يعتبر باخسهما وذلك فى النجاسة والمناكحة والذبيحة والاطعمة والاضحية والعقيقة واستحقاق سهم الغنيمة وولد المدبرة والمعلق عتقها بصفة لا يتبعها فى العتق الا إذا كانت حاملا به عند العتق او وجود الصفة وولد المكاتبة الحادث بعد الكتابة يتبعها رقا وعتقا بالكتابة ولا شىء عليه وولد الاضحية والهدى الواجبين بالتعيين له اكل جميعه كما مر فى الكتاب تبعا لاصله وجرى جماعة على انه اضحية وهدى فليس له اكل شىء منه بل يجب التصدق بجميعه وولد المبيعة يتبعها ويقابله جزء من الثمن وولد المرهونة والجانية والمؤجرة والمعارة والموصى بها او بمنفعتها وقد حملت به فى الصورتين بين الوصية وموت الموصى سواء اولدته قبل الموت او بعده وولد الموقوفة وولد مال القراض والموصى بخدمتها والموهوبة اذا ولدت قبل القبض لا يتبعها اما اذا كانت الموصى بها او بمنفعتها حاملا به عند الوصية فانه وصية او حملت به بعد موت الموصى او ولدته الموهوبة به بعد

بعد الاستيلاد (فالولد للسيد يعتق) وان ماتت امه (بموته) ويمتنع نحو بيعه (كهى) لان الولد يتبع أمه رقا وحرية وكذا فى سببها اللازم نعم لو غر بحريتها

العصر بلا دفاع شيخ مشايخ الاسلام شهاب الدين أحمد بن قاسم العبادى طيب الله ثراه وجعل الجنة مثواه بجاه سيدنا محمد خير انبياه ونفعنا به وبعلومه فى الدنيا والاخرة آمين وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين

كان ولده منها حرا وعليه
قيمته وخرج بزوج وزنا
ولدها من السيد فهو حر
وان ظنها زوجته الامة ومر
ان ادخال الكاف على
الضمير فيه نوع شذوذ سهله
ايثار الاختصار (واولادها
قبل الاستيلاد من زوج او
زنا لا يعتقون بموت السيد
وله بيعهم) لحدوثهم قبل سبب
الحرية اللازم ونظيره مالو
اولد معسر مرهونة فبيعت
في الدين ثم ولدت من زوج
او زنا ثم ملكها فلا يعتق
ولدها بموته لحدوثه قبل
سبب الحرية اللازم
(فرع) افتى القاضي
فيمن اقر بوطء امته فادعت
انها اسقطت منه ما تصير به
ام ولد بانها تصدق ان امكن
ذلك بيمينها وحكى ابن
القطان فيه وجهين رجح
منهما الاذرعي تصديقه وان
اعترف بالحمل مالم تمض مدة
لا يبقى الحمل فيها بحتا ولو
ادعى ورثة سيدها مالا له
بيدها قبل موته فادعت
تلفه اي قبل الموت صدقت
بيمينها كما نقله الازرق وكلام
النهاية يؤيده اما دعواها
تلفه بعد الموت فيظهر
عدم تصديقها فيه لان يدها
عليه حينئذ يد ضمان لانه
ملك الغير وهي حرة وتقبل
شهادة الاب على ابنه باقراره
بالاستيلاد وان تضمنت
الشهادة لولد الولد لانها
تابعة والمقصود الشهادة
على ولده بالاستيلاد وتسمع
دعواها على السيد الايلاد

القبض وقد حملت به بعد الهبة فانه يتبعها لحصول الملك فيها للقابل حينئذ فان كانت الموهوبة حاملا به عند
الهبة فهو هبة ولو رجع الاصل في الموهوبة لا يرجع في الذي حملت به بعد الهبة وولدته بعد القبض وولد
المغصوبة والمعارة والمقبوضة ببيع فاسد او بسوم والمبيعة قبل القبض يتبعها في الضمان لان وضع اليد
عليه تابع لوضع اليد عليها ومحل الضمان في ولد المعارة اذا كان موجودا عند العارية او حادثا وتمكن من
رده فلم يرده وولد المرتدان انعقد في الردة وابواه مرتدان فمرتد وان انعقد قبلها او فيها واحد ابويه مسلم فمسلم
اه قال الرشيدي قوله وجزاء الصيد اي ما يجعل جزاء للصيد فيما اذا كان احد ابويه يجزي في الجزاء والآخر
لا يجزي وقوله واستحقاق سهم الغنيمة اي بالنسبة للمركوب كما اذا كان متولدا بين ما يسهم له وما يرضخ له
وقوله للولي الاب اي حيث امكن فلا يرد انه قد يكون للولي الام قبل عتق الاب وقوله وقدر الجزية يتأمل
وقوله وولد المبيعة يعني حملها بخلاف ما بعده فان المراد فيه الولد المنفصل وقوله فان كانت الموهوبة يعني التي
قبضت وانظر ما يترتب على الحكم بكون ولدها موهوبا او تابعا اه وقوله وجرى جماعة الخ منهم الشارح
وكذا المغني كما مر آنفا (قوله كان ولده الخ) اي الحادث قبل العلم برقيتها نهاية (قوله فيه نوع شذوذ) ولو قال
كالروضة فحكم الولد حكم امه لكان اولى لانه يشمل منع البيع وغيره من الاحكام مغني (قوله ونظيره الخ) عبارة
النهاية في شرح فالولد للسيد الخ ومحل ماذكره المصنف اذا لم تبع فان بيعت في رهن وضعي او شرعي او في جناية
ثم ملكها المستولد فهي واولادها فانها تصير ام ولد في الصحيح واما اولادها فارقاء لا يعطون حكمها لانهم
ولدوا قبل الحكم باستيلادها اما الحادثون بعد ايلادها وقبل بيعها فلا يجوز له بيعهم وان بيعت امهم
للضرورة لان حق المرتهن والمجني عليه مثلا لا تعلق له بهم فيعتقون بموته دون امهم بخلاف الحادثين بعد
البيع لحدوثهم في ملك غيره اه زاد المغني وظاهر التعليل ان الحكم كذلك ولو كانت حاملا به عند العود
وهو ما في فتاوى القاضي اه (قوله لحدوثه قبل سبب الحرية الخ) الاولى قبل الحكم باستيلادها كما مر عن
النهاية والمغني (قوله وحكى ابن القطان فيه وجهين رجح الخ) اعتمده النهاية عبارته وفي فروع ابن القطان
لو قالت الامة التي وطئها السيد القيت سقطا صرت به ام ولد وانكر السيد القاءها ذلك فمن المصدق وجهان
قال الاذرعي الظاهر ان القول قول السيد لان الاصل معه لا سيما اذا انكر الاسقاط والعلوق مطلقا وفيما
اذا اعترف بالحمل احتمال والاقرب تصديقه ايضا الا ان تمضي مدة لا يبقى الحمل بحتا اليها اه ولو اتفقا على
انها اسقطت وادعت انه سقط مصور فقال بل لا صورة فيه اصلا فالظاهر تصديقه ايضا لان الاصل معه اه
قال ع ش قوله الظاهر ان القول قول السيد معتمد اه (قوله وتسمع دعواها الخ) ولو ادعت المستولدة
ان هذا الولد حدث بعد الاستيلاد او بعد موت السيد معتمد اه (قوله وتسمع دعواها الخ) ولو ادعت المستولدة
ان هذا الولد حدث بعد الاستيلاد او بعد موت السيد فهو حر وانكر الوارث ذلك وقال بل حدث قبل الاستيلاد
فهو قن صدق بيمينه بخلاف ما لو كان في يدها مال وادعت انها كسبته بعد موت السيد وانكر الوارث فانها
المصدقة لان اليد لها فترجح بخلافه في الاولى فانها تدعي حريته والحر لا يدخل تحت اليد مغني عبارة النهاية ولو
تنازع السيد او وارثه والمستولدة في ان ولدها ولدته قبل الاستيلاد او بعده فالقول قول السيد والوارث
وتسمع دعواها الولد حسبة ولو كان لامته ثلاثة اولاد ولم تكن فراشا له ولا مزوجة فقال احدهم ولدي فان
عين الاوسط ولم يكن اقراره يقتضي الاستيلاد فالآخران رقيقان وان اقتضاه بان اعترف بايلادها في ملكه
لحقه الاصغر ايضا للفراش وان مات قبل التعيين عين الوارث فان تعذر فالقائف فان تعذر فالقرعة ثم ان كان
اقراره لا يقتضي ايلادا وخرجت القرعة لواحد عتق وحده ولم يثبت نسبه ولا يوقف نصيب ابن وان كان
اقتضاه فالصغير نسيب على كل تقدير ويدخل في القرعة ليرق غيره ان خرجت القرعة له فان خرجت لغيره
عتق معه اه قال الرشيدي قوله وان مات قبل التعيين هذا مقابل قوله فان عين الاوسط وسكت عما اذا
عين الاكبر او الاصغر فالحكم فيهما ظاهر مما ذكره وقوله عتق وحده اي حكم بعتقه اي عملا بقوله هذا ابني
اذ هو من صيغ العتق كما مر في بابه وقوله ولم يثبت نسبه اي لان القرعة لا دخل لها في النسب اه (قوله

ولو

ان أرادت اثبات امية الولد لا نسبه (وعتق المستولدة) ولو فى المرض وان نجز عتقها فيه أو أوصى بعتقها من الثلث كما بينته فى شرح الارشاد مع الفرق بينه وبين مامر فى حجة الاسلام وكذا اولادها الحادثون بعد الاستيلاد (من رأس المال) مقدما على الديون والوصايا للخبر السابق عنه صلى الله عليه وسلم وشرف وكرم يا ربنا لك الحمد كما ينبغى لجلال وجهك وعظيم سلطانك حمدا يوافى نعمك

ولو فى المرض) إلى قوله صلى الله عليه وسلم فى النهاية والمغنى الا قوله كما بينته الى وكذا (قوله ولو فى المرض الخ) عبارة المغنى والنهاية سواء احبلها او اعتقها فى المرض أم لا اوصى بها من الثلث ام لا بخلاف مالو اوصى بحجة الاسلام فان الوصية بها تحسب من الثلث لان هذا الاتلاف حصل بالاستمتاع فاشبه انفاق المال فى اللذات والشهوات (خاتمة) لو وطىء شريكان أمة لهما واتت بولد وادعيا استبراء وحلفا فلا نسب ولا استيلاد وان لم يدعياه فله احوال احدها ان لا يمكن كونه من احدهما بان ولدته لاكثر من اربع سنين من وطء الاول ولاقل من ستة اشهر من وطء الثانى اولا كثر من اربع سنين من آخرهما وطأ فكالو ادعيا الاستبراء الحال الثانى ان يمكن كونه من الاول دون الثانى بان ولدته لما بين أقل مدة الحمل واكثرها من وطء الاول ولما دون اقل مدة الحمل من وطء الثانى فيلحق بالاول ويثبت الاستيلاد فى نصيبه ولا سراية ان كان معسرا ويسرى ان كان موسرا الحال الثالث ان يمكن من الثانى دون الاول بان ولدته لاكثر من اربع سنين من وطء الاول ولما بين ستة أشهر وأربع سنين من وطء الثانى فيلحق بالثانى ويثبت الاستيلاد فى نصيبه ولا سراية ان كان معسرا وان كان موسرا سرى الحال الرابع ان يمكن من كل واحد منهما بان ولدته لما بين ستة اشهر واربع سنين من وطء كل واحد منهما وادعياه او احدهما فيعرض على القائف فان تعذر امر بالانتساب اذا بلغ وان اتت لكل منهما بولد وهما موسران وادعى كل منهما ايلاده قبل ايلاد الاخر لها ليسرى ايلاده الى بقيتها فان حصل الياس من بيان القبلية عتقت بموتهما لاتفاقهما على العتق ولا يعتق بعضها بموت أحدهما لجواز كونها مستولدة للاخر ونفقتها فى الحياة عليهما ويوقف الولاء بين عصبتهما لعدم المرجح وان كانا معسرين ثبت الاستيلاد لكل واحد فى قدر نصيبه فاذا مات أحدهما عتق نصيبه وولاؤه لعصبته فاذا ماتا عتقت كلها والولاء لعصبتهما بالسوية وان كان احدهما موسرا فقط ثبت ايلاده فى نصيبه والنزاع فى نصيب المعسر فنصف نفقتها على الموسر ونصفها الاخر بينهما ثم ان مات الموسر أولا عتق نصيبه وولاؤه لعصبته فاذا مات المعسر بعده عتقت كلها ووقف ولاؤه بين عصبتهما وان مات المعسر اولا لم يعتق منها شىء فاذا مات الموسر بعده عتقت كلها وولاء نصفها لعصبته ووقف ولاء النصف الاخر امالو ادعى كل منهما سبق الاخر وهما موسران او احدهما موسر فقط ففى الروضة كأصلها عن البغوى يتحالفان ثم يتفقان عليها فاذا مات أحدهما فى الصورة الاولى لم يعتق نصيبه لاحتمال صدقه وعتق نصيب الحى لاقراره ووقف ولاؤه فاذا مات عتقت كلها ووقف ولاء الكل واذا مات الموسر فى الثانية عتقت كلها نصيبه بموته وولاؤه لعصبته ونصيب المعسر باقراره ووقف ولاؤه وان مات المعسر اولا لم يعتق منها شىء لاحتمال سبق الموسر فاذا مات الموسر عتقت كلها وولاء نصيبه لعصبته وولاء نصيب المعسر موقوف ولو كانا معسرين فكمالو ادعا كل منهما انه أولدها قبل استيلاد الاخر لها وقد تقدم حكمه والعبرة باليسار والاعسار بوقت الاحبال ولو عجز السيد عن نفقة ام ولده اجبر على تخليتها لتكتسب وتنفق على نفسها اوعلى ايجارها ولا يجبر على عتقها او تزويجها كما لا يرفع ملك اليمين بالعجز عن الاستمتاع فان عجزت عن الكسب فنفقتها فى بيت المال كما مر فى النفقات اه (قوله وان نجز عتقها فيه) اى فى مرض موته ولا نظر الى ما فوته من منافعها التى كان يستحقها الى موته لان هذا اتلاف فى مرضه فاشبه ما لو اتلفه فى طعامه وشرابه وبالقياس على من تزوج امرأة باكثر من مهر مثلها فى مرض موت نهاية (قوله للخبر السابق) أى فى اول الباب فى حديث مارية القبطية عبارة المغنى والنهاية لظاهر قوله صلى الله عليه وسلم أعتقها ولدها اه (قوله يا ربنا لك الحمد) أى يا خالقنا ومربينا نختص بك الثناء بالجميل ولما كان تمام التاليف من النعم حمد الله عليه كما حمد على ابتدائه فكأنه قال الحمد لله الذى أقدرنى على اتمامه كما اقدرنى على ابتدائه وآثر الجملة الاسمية لافادتها الدوام المناسب للمقام وقدم المسند المشتمل على اللام وضمير الخطاب ليفيد الاختصاص على سبيل الرجحان ويكون حمده على وجه الاحسان ويتلذذ بخطاب الملك المنان (قوله حمدا الخ) مفعول مطلق نوعى ثان للحمد (قوله يوافى نعمك) اى يفى بها

ويكافيء مزيدك حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه كما تحب [illegible] السموات والأرض

وماشئت ربنا من شيء بعد
اهل الثناء والمجد احق ماقال
العبد وكلنا لك عبد لا مانع
لما اعطيت ولا معطى لما
منعت ولا ينفع ذا الجد منك
الجد وصل اللهم وسلم
وبارك افضل صلاة وافضل
سلام وافضل بركة على عبدك
ونبيك ورسولك النبي الامى
وازواجه وذريته وعلى آله
واصحابه وانصاره وتابعيهم
باحسان إلى يوم الدين كما
صليت وباركت على إبراهيم
وعلى ال إبراهيم فى العالمين
إنك حميد مجيد وكما يليق بعظيم
شرفه وكماله ورضاك عنه
وماتحب وترضى له عدد
معلوماتك ومداد كلماتك
ابد الآبدين ودهر الداهرين
كلما ذكرك وذكره الذاكرون
وكلما غفل عن ذكرك وذكره
الغافلون وعلينا معهم برحمتك
ياأرحم الراحمين سبحان
ربك رب العزة عما يصفون
وسلام على المرسلين والحمد لله
رب العالمين اسألك اللهم بجلال
وجهك وباهر قدرتك
وواسع جودك وكرمك
أن تنفع بهذا الشرح المسلمين
منفعة عامة وان تمن على
بالاخلاص فيه ليكون
ذخيرة لى اذا جاءت الطامة
وان لا تعاقبنى فيه ولا فى
غيره من سائر اثارى
بقبيح ماجنيت من الذنوب
وعظيم ما اقترفت من
العيوب إنك أرحم
الراحمين . أكرم الاكرمين دعواهم فيها سبحانك اللهم وتحيتهم فيها سلام وآخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين

ويقوم بحقوقها (قوله ويكافيء مزيدك) بهمزة فى آخره أى يساوى ماتزيد من النعم ويقوم بشكره (قوله حمدا كثيرا) كنظيريه الآتيين عطف على حمدا بواو الخ بعاطف مقدر (قوله ربنا) كنظيره الآتى منادى بياء مقدرة (قوله يملأ السموات الخ) أى بتقدير تجسمه من نور (قوله من شيء بعد) أى بعدهما كالكرسى والعرش وغيرهما مما لا يحيط به إلا علام الغيوب (قوله أهل الثناء الخ) أى ياأهل المدح والعظمة ويجوز الرفع بتقدير أنت (قوله أحق الخ) مبتدأ خبره قوله لا مانع الخ وجملة وكلنا لك عبد معترضة بينهما (قوله ولا ينفع ذا الجد الخ) بفتح الجيم أى لا ينفع صاحب الغنى عندك غناه وإنما ينفعه عندك رضاك ورحمتك وما قدمه من أعمال البر بفضلك وكرمك (قوله وأزواجه الخ) عطف على عبدك (قوله كما صليت) لم يزد وسلمت وإن اقتضاها حسن المقابلة اقتصارا على ما ورد (قوله ورضاك) عطف على المضاف أو المضاف اليه (قوله وكما يليق الخ) عطف على قوله كما صليت الخ (قوله وماتحب الخ) عطف على قوله مايليق الخ (قوله وعلينا معهم الخ) عطف على قوله على عبدك ثم الظاهر أن الشارح قصد بنون الجمع نفسه مع غيره من المؤمنين امتثالا لحديث إذا دعوتم فعمموا (قوله بالاخلاص فيه) أى فى تأليف الشرح من الرياء والسمعة وحب الشهرة والمحمدة بأن يقصد به نفع العباد ومرضاة الرب سبحانه وتعالى (قوله دعواهم فيها سبحانك اللهم الخ) إنما ختم كتابه بهذه الآية التى نزلت فى أذكار أهل الجنة وما يختمون به دعواهم من الحمد لرب العزة رجاء أن يجعله الله تعالى من أهل السعادة والجنة والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم * وكان الفراغ بحمد الله وعونه وتوفيقه والصلاة والسلام على نبيه محمد وآله وصحبه من تسويد هذه الحواشى الجامعة لمعتمدات متأخرى الشافعية على تحفة المحتاج بشرح المنهاج للعلامة شهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمى المكى فى مكة المشرفة زادها الله تشريفا وتكريما ومهابة وتعظيما فى منتصف ربيع الثانى من شهور سنة الف ومائتين وتسع وثمانين من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلوات وأزكى التحيات وأرجو من فضل الله أن يجعلها فى حيز القبول فانه كريم يعطى خير مأمول والمرجو ممن اطلع عليها أن يدعو لقليل البضاعة بالخير والمباعدة عن كل شر وضير وأن يقبل العثرات ويعفو عن التساهلات والسيئات فان الانسان محل للقصور والنسيان خصوصا فى هذه الاعوام والازمان وإنى والله معترف بقصر الباع وكثرة الزلل ولكن فضل الله وكرمه لا يعلل بشيء من العلل ونسأله حسن الختام بجاه سيدنا محمد عليه وآله وصحبه الصلاة والسلام

تم

خاتمة

ليس بين علماء الاسلام من يجهل مالعلم الفقه من الافضلية على سواه من العلوم ، إذ هو علم العبادات التى هى الوصلة بين العبد وربه ، وهو علم الحلال الذى أمر الله تعالى عباده به والحرام الذى نهاهم عنه وحذرهم منه ، وإن مذهب الامام القرشى محمد بن إدريس الشافعى أشهر المذاهب الاسلامية انتشارا وأكثرها أتباعا لما عرف عن صاحبه رضى الله عنه من قوة العارضة وبراعة الاستنباط مع الحافظة النادرة لكتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ، ثم إن كتاب « منهاج الطلاب » مع شرحه « تحفة المحتاج » تصنيف الامام البارع والعلامة المحقق « ابن حجر الهيتمى » نزيل مكة المكرمة ـ من أنفس كتب المذهب وأحفلها بالفروع الفقهية وأجمعها لنوادره ، وقد كان هذا الكتاب بعيد المنال مع شدة الحاجة إليه واشتداد رغبة أهل العلم فى الحصول عليه ، وكم تاقت نفوس أهل العلم وعشاق التزود من بحار الشريعة إلى اقتنائه فعز عليهم الحصول عليه ، وقد أشار علينا كثيرمن اهل العلم بطبعه وإعادة نشره مع حاشيتيه العظيمتين : أولاهما تصنيف العلامة المدقق خاتمة العلماء الشيخ أحمد الشهير بابن القاسم العبادى ، والثانية تأليف شيخ العلماء ومعدن التحقيق الشيخ عبد الحميد الشروانى ، فقمنا بطبع هذه المجموعة النادرة المثال على الوجه الذى يرضى عنه الله تعالى ورسوله وأهل العلم الاسلامى ، فى عشرة أجزاء كبار تبلغ قرابة ٥٠٠٠ خمسة آلاف صفحة من القطع الكبير ، راجين بذلك رضا الله ورسوله ، وقد عاوننا بارشاده وتشجيعه الأستاذ العالم والرجل الصالح الشيخ محمد على حسين مالكى المدرس بالحرم المكى ، فنحن نثنى عليه بما هو أهل له ونرجو الله أن يجزيه عنا أحسن الجزاء ويثيبه عن العلم والدين خير المثوبة ، آمين .

رجب الفرد سنة ١٣٥٧ هـ — المكتبة التجارية الكبرى
سبتمبر سنة ١٩٣٨ م — بشارع محمد على بمصر
لصاحبها : الحاج مصطفى محمد



فهرست الجزء العاشر من حواشي تحفة المحتاج بشرح المنهاج

للعلامة شهاب الدين احمد بن حجر الهيتمي المكي رحمهم الله تعالى

صحيفة

﴿ تابع فهرست الجزء العاشر من حواشى تحفة المحتاج بشرح المنهاج ﴾

﴿ تمت ﴾

